МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДЕРЖАВНИЙ ВИЩИЙ НАВЧАЛЬНИЙ ЗАКЛАД
«УЖГОРОДСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ»
ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія

ПРАВО

Випуск 75

— Частина 3 —

Ужгород, 2023

Журнал включенно до категорії «Б» щодо видань, в яких можуть публікуватися результати дисертаційних робіт на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук (Наказ МОН України від 26.11.2020 № 1471 Про затвердження рішень Атестаційної колегії Міністерства від 26 листопада 2020 року та внесення змін до наказів Міністерства освіти і науки України від 2 липня 2020 року № 886, від 24 вересня 2020 року № 1188).

Науковий вісник включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща)

ГОЛОВНИЙ РЕДАКТОР:

Бисага Юрій Михайлович – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет».

ЗАСТУПНИКИ ГОЛОВНОГО РЕДАКТОРА:

Бєлов Дмитро Миколайович – доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Заборовський Віктор Вікторович – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права та процесу, директор НДІ теорії та практики правосуддя юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет;

ЧЛЕНИ РЕДКОЛЕГІЇ:

Бєлова Мирослава Володимирівна – доктор юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Берч Вероніка Вікторівна – кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Бисага Юрій Юрійович – кандидат юридичних наук, доцент кафедри правових дисциплін Карпатського університету ім. Августина Волошина;

Булеца Сібілла Богданівна – доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права та процесу юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Гарагонич Олександр Васильович – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри господарського права та господарського процесу Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Гомонай Василь Васильович – доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Греца Ярослав Васильович – доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарського права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Дешко Людмила Миколаївна – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного права Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Жежихова Мартина – кандидат юридичних наук, доцент Університету імені П.Й.Шафарика (м. Кошице, Словацька Республіка);

Ковач Юліус – доктор юридичних наук, професор, проректор Панєвропської високої школи (м. Братіслава, Словацька Республіка);

Кучарик Рудольф – доктор філософії (Словацька Республіка);

Лазур Ярослав Володимирович – доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Манзюк Василь Васильович – кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарського права юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Менджул Марія Василівна – доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри цивільного права та процесу юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Мраз Станіслав – доктор юридичних наук, професор, ректор Університету Данубіус (м. Сладковічево, Словацька Республіка);

Ондрова Юлія – кандидат юридичних наук, доцент Університету імені П.Й. Шафарика (м. Кошице, Словацька Республіка);

Палінчак Микола Михайлович – доктор політичних наук, професор, декан факультету міжнародних економічних відносин ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Рогач Іван – кандидат юридичних наук, доцент, юридичний факультет Університету Данубіус (м. Сладковічево, Словацька Республіка);

Рогач Олександр Янович – доктор юридичних наук, професор, проректор з науково-педагогічної роботи ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Фрідманський Роман Михайлович – кандидат юридичних наук, професор кафедри конституційного права та порівняльного правознавства юридичного факультету ДВНЗ «Ужгородський національний університет»;

Чечерський Віктор Іванович – доктор юридичних наук, офіс Генерального прокурора.

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet Вченою радою Державного вищого навчального закладу «Ужгородський національний університет», протокол № 2 від 21.02.2023 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації серія КВ № 21500-11300Р, видане Державною реєстраційною службою України 24.11.2014 р. Офіційний сайт видання: ***https://visnyk-juris-uzhnu.com/***

ISSN 2307-3322

© Ужгородський національний університет, 2023

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 9. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Білоха А.І. ЩОДО ПОНЯТТЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ЯК ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН..... 7

Вапнярчук Н.М. ДО ПИТАННЯ МЕДИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА САНАТОРНО-КУРОРТНОГО ЛІКУВАННЯ ПРАЦІВНИКІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ.....13

Джура Х.Ю. ЕЛЕМЕНТИ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ.....19

Досін Б.В. ЮРИДИЧНИЙ ЗМІСТ ПОНЯТТЯ СОЦІАЛЬНИЙ ДІАЛОГ..... 25

Коваленко О.О., Головань Т.Г. СУЧАСНА ПРАВОВА ДЕФІНІЦІЯ МОЛОДОГО СПЕЦІАЛІСТА: ПОГЛЯД КРІЗЬ МЕТОДОЛОГІЮ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У ГАЛУЗІ ПРАВА.....31

Ковальов О.С. ТРУДОВА МОБІЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ – ОДНА З УМОВ ФУНКЦІОНУВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН.....36

Луценко О.Є. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОФЕСІЙНОГО РОЗВИТКУ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ.....41

Луценко О.Є. ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МОНІТОРИНГУ РОБОТОДАВЦЯМИ ВИКОРИСТАННЯ КОРПОРАТИВНОЇ ЕЛЕКТРОННОЇ ПОШТИ, ІНТЕРНЕТ-РЕСУРСІВ ТА КОМП'ЮТЕРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ПРАЦІВНИКАМИ У СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ.....47

Манжак Б.С. ДО ПИТАННЯ ТРУДО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРАЦІВНИКА ОРГАНУ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ.....55

Меркулов П.Ю. ЗМІСТ ЄДНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ НОТАРІУСІВ.....60

Миколаєць А.П. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДСЬКОСТІ.....66

Мокрицька Н.П. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ДІТЕЙ ШЛЯХОМ ЗАЛУЧЕННЯ ДО МИСТЕЦЬКИХ, СПОРТИВНИХ ТА РЕКЛАМНИХ ЗАХОДІВ..... 72

Пікуль В.П. ТЕНДЕНЦІЇ ОПТИМІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ ДЕРЖАВНИМИ СЛУЖБОВЦЯМИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ.....78

РОЗДІЛ 10. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Андрушко А.В. ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ.....84

Бєлов Д.М., Швед І.І. МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ СЕРЕД ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ.....88

Григорук В.О. ПРАВОВІ ОСНОВИ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЩОДО НАРОДНОГО ДЕПУТАТА УКРАЇНИ.....95

Заборовський В.В. ВИКОРИСТАННЯ ІТ ТЕХНОЛОГІЙ В ПРОЦЕСІ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ АДВОКАТА.....101

Фулей Т.І. ВПЛИВ ГЕНДЕРНОЇ КОМПЕТЕНТНОСТІ СУДДІ НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОГО ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ..... 107

Хотинська-Нор О.З., Снідевич О.С. СУДДІВСЬКА ЕТИКА ЯК СКЛАДОВА ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ ЧЛЕНА ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ..... 118

Чечерський В.І. ЕФЕКТИВНІСТЬ ВПРОВАДЖЕННЯ СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ ПРОКУРОРІВ НА ПРИКЛАДІ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРОКУРАТУР..... 123

РОЗДІЛ 11. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Адамовський В.І., Семенюк-Прибатень А.В. МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕНДЕНЦІЇ НОРМАТИВНО ПРАВОВОЇ СПІВПРАЦІ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН..... 129

Андріїв В., Вахонєва Т. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРАВА НА ГІДНИЙ РІВЕНЬ ЖИТТЯ..... 137

Балобанов О.О., Федчун Н.О. ОПТИМІЗАЦІЯ КАПІТАНСЬКОГО БЕЗПЕКОВОГО МЕНЕДЖМЕНТУ..... 144

Білоцький С.Д. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ МОРСЬКИХ КАБЕЛІВ І ТРУБОПРОВОДІВ..... 150

Бондарчук Н.В., Радченко О.Ю. ПРОВЕДЕННЯ МЕДІАЦІЇ ОНЛАЙН: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ..... 156

Водянніков О.Ю. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС ПЕРЕД ПРИВАТНИМИ ОСОБАМИ ЗА НЕВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ПРАВОМ ЄС..... 162

Дір І.Ю., Кропова А.С. ЕВОЛЮЦІЯ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ІНВЕСТИЦІЙНОГО ПРАВА..... 171

Допілка В.О., Загороднюк С.О. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РИБОЛОВСТВА В УМОВАХ ВИКЛЮЧНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ МОРСЬКОЇ ЗОНИ..... 175

Котляр О.І., Маринів І.І., Трагнюк О.Я. СПІВРОБІТНИЦТВО ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ ОХОРОНИ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ: СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК..... 179

Пирога І.С., Бєлов Д.М., Дербак В.І. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО У СИСТЕМІ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА..... 185

Толкаченко О.В. ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ «DEBT-FOR-NATURE SWAPS»..... 191

Туряниця В.В. МОДЕРНІЗАЦІЯ МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В СЛОВАЧЧИНІ НА ШЛЯХУ ВСТУПУ ДО ЄВРОСОЮЗУ..... 197

Цевух А.І., Якимчук М.Ю., Градиська Ю.В. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА..... 204

Чернявський А.Л., Завгородня В.М. ВПЛИВ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ НА РОЗВИТОК ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ..... 210

Василевич В.В. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ: СТАН І ТЕНДЕНЦІЇ..... 216

Дяченко О.А. ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ В СФЕРІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН..... 221

Задихайло Д.В., Швидка Т.І., Рєзнікова В.В. ПОЛІТИКО-ПРАВОВИЙ ЗВ'ЯЗОК ІНСТИТУТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ ТА БАНКРУТСТВА В СИСТЕМІ ГОСПОДАРЮВАННЯ..... 227

Горовенко С.А. ІНСТИТУАЛІЗОВАНІ МІЖНАРОДНІ АЛЬЯНСИ БЕЗПЕКИ: НА ЗАХИСТІ ОСНОВОПОЛОЖНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ..... 234

Дешко Л.М., Бисага Ю.М. КОНЦЕПЦІЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ФІНАНСОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПІДГОТОВКИ ТА ПРОВЕДЕННЯ ВИБОРІВ НАРОДНИХ ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ..... 241

CONTENTS

SECTION 9. LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW

Bilokha A. REGARDING THE CONCEPT OF EMPLOYMENT CONTRACT AS THE BASIS FOR THE EMERGENCE OF EMPLOYMENT LEGAL RELATIONSHIPS.....7

Vapnyarchuk N.M. ON THE ISSUE OF MEDICAL SUPPORT AND SANATORIUM-RESORT TREATMENT FOR EMPLOYEES OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE.....13

Dzhura Kh.Iu. ELEMENTS OF THE MECHANISM OF LEGAL SUPPORT OF THE SOCIAL FUNCTION OF THE STATE.....19

Dosin B.V. THE LEGAL MEANING OF THE CONCEPT OF SOCIAL DIALOGUE.....25

Kovalenko O.O., Golovan T.G. THE MODERN LEGAL DEFINITION OF A YOUNG SPECIALIST: A LOOK THROUGH THE METHODOLOGY OF SCIENTIFIC RESEARCH IN THE FIELD OF LAW.....31

Kovalev O.S. LABOR MOBILITY OF EMPLOYEES IS ONE OF THE CONDITIONS FOR THE FUNCTIONING OF LABOR RELATIONS.....36

Lutsenko O.Ye. LEGAL REGULATION OF PROFESSIONAL DEVELOPMENT OF CIVIL SERVANTS.....41

Lutsenko O. LEGAL SECURITY FOR EMPLOYER MONITORING OF EMPLOYEE USE OF CORPORATE EMAIL, INTERNET RESOURCES, AND COMPUTER TECHNOLOGY IN THE UNITED STATES OF AMERICA.....47

Manzhak B.S. TO THE ISSUE OF THE LABOR LEGAL STATUS OF AN EMPLOYEE OF A STATE EXECUTIVE SERVICE BODY.....55

Merkulov P.Iu. THE CONTENT OF THE UNITY OF THE LEGAL REGULATION OF THE WORK OF NOTARIES.....60

Mykolaiets A.P. PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF THE ADMINISTRATIVE-LEGAL STATUS OF SUBJECTS OF INTERACTION BETWEEN THE STATE AND THE PUBLIC.....66

Mokrytska N.P. IMPLEMENTATION OF CHILDREN'S RIGHT TO WORK BY INVOLVING THEM IN ARTISTIC, SPORTS AND ADVERTISING EVENTS.....72

Pikul V.P. TRENDS IN THE OPTIMIZATION OF THE RIGHT TO WORK BY CIVIL SERVANTS IN THE CONDITIONS OF THE EUROPEAN INTEGRATION OF UKRAINE.....78

SECTION 10. JUDICIARY; PROSECUTOR'S OFFICE AND LAWYER

Andrushko A.V. ESTABLISHING THE FACT OF LABOR RELATIONS IN COURT.....84

Byelov D.M., Shved I.I. THE PLACE OF THE PROSECUTOR'S OFFICE AMONG STATE AUTHORITIES: CONCEPTUAL APPROACHES.....88

Hryhoruk V. LEGAL PLATFORM FOR THE PARTICIPATION OF THE DEFENSE COUNSEL DURING THE PRE-TRIAL INVESTIGATION OF THE PEOPLE'S DEPUTY OF UKRAINE.....95

Zaborovskyy V.V. THE USE OF IT TECHNOLOGIES IN THE PROCESS OF IMPROVING THE QUALIFICATIONS OF A LAWYER.....101

Fuley T.I. THE INFLUENCE OF THE JUDGE'S GENDER COMPETENCE ON ENSURING THE EQUAL ACCESS TO JUSTICE.....107

Khotynska-Nor O.Z., Snidevych O.S. JUDICIAL ETHICS AS A COMPONENT OF PROFESSIONAL ETHICS OF A MEMBER OF THE SUPREME COUNCIL OF JUSTICE.....118

Chechersky V.I. EFFECTIVENESS OF THE IMPLEMENTATION OF THE SPECIALIZATION OF PROSECUTORS ON THE EXAMPLE OF SPECIALIZED ENVIRONMENTAL PROSECUTOR'S OFFICES.....123

SECTION 11. INTERNATIONAL LAW

Adamovsky V.I., Semenyuk-Prybaten A.V. INTERNATIONAL EXPERIENCE OF ORGANIZING INFORMATION AND ANALYTICAL ACTIVITIES: TRENDS IN REGULATORY AND LEGAL COOPERATION OF UKRAINE AND FOREIGN COUNTRIES....129

Andriiv V., Vakhonieva T. INTERNATIONAL LEGAL PROBLEMS OF THE QUALIFICATION OF THE RIGHT TO A DECENT STANDARD OF LIVING....137

Balobanov A., Fedchun N. OPTIMIZATION OF CAPTAIN'S SAFETY MANAGEMENT....144

Bilotsky S.D. INTERNATIONAL LEGAL ASPECTS OF THE USE OF MARINE CABLES AND PIPELINES....150

Bondarchuk N.V., Radchenko O.Yu. ONLINE MEDIATION: INTERNATIONAL EXPERIENCE AND PROSPECTS FOR IMPLEMENTATION IN UKRAINE....156

Vodyannikov O. EU MEMBER-STATE RESPONSIBILITY BEFORE INDIVIDUALS FOR BREACH OF EU LAW....162

Dir I.Yu., Kropova A.S. THE EVOLUTION OF THE DEVELOPMENT OF INTERNATIONAL INVESTMENT LAW....171

Dopilka V.O., Zagorodniuk S.O. INTERNATIONAL LEGAL SUPPORT OF FISHING IN THE CONDITIONS OF THE EXCLUSIVE ECONOMIC MARITIME ZONE....175

Kotlyar O.I., Maryniv I.I., Trahnyuk O.YA. COOPERATION OF THE MEMBER STATES OF THE EUROPEAN UNION IN THE FIELD OF PROTECTION OF CULTURAL VALUES: ESTABLISHMENT AND DEVELOPMENT....179

Pyroha I.S., Byelov D.M., Derbak V.I. CONSTITUTIONAL LAW IN THE SYSTEM OF INTERNATIONAL LAW....185

Tolkachenko O.V. CHARACTERISTICS OF THE INTERNATIONAL AGREEMENTS «DEBT-FOR-NATURE SWAPS»....191

Turyanytsia V.V. MODERNIZATION OF THE MECHANISM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS IN SLOVAKIA ON THE WAY TO JOINING THE EUROPEAN UNION....197

Tsevukh A.I., Yakymchuk M.Yu., Hradiska Yu.V. RESPONSIBILITY FOR VIOLATIONS OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW....204

Cherniavskyi A.L., Zavhorodnia V.M. THE INFLUENCE OF THE RUSSIAN-UKRAINIAN WAR ON THE DEVELOPMENT OF THE EUROPEAN DIPLOMATIC SERVICE....210

Vasylevich V.V. CRIMINAL ENFORCEMENT POLICY OF UKRAINE: STATE AND TRENDS....216

Dyachenko O.A. THE IMPROVEMENT OF LEGAL REGULATION IN UKRAINE OF THE REALIZATION OF THE RIGHTS OF PERSONS WITH DISABILITIES IN THE FIELD OF LABOR RELATIONS....221

Zadykhaylo D., Shvydka T., Rieznikova V. POLITICAL AND LEGAL CONNECTION OF INSTITUTIONS FOR PROVIDING ECONOMIC COMPETITION AND BANKRUPTCY IN THE ECONOMIC SYSTEM....227

Horovenko S. INSTITUTIONALIZED INTERNATIONAL SECURITY ALLIANCES: DEFENDING FUNDAMENTAL HUMAN RIGHTS....234

Deshko L.M., Bysaga Y.M. THE CONCEPT OF THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL MECHANISM OF FINANCIAL SUPPORT FOR THE PREPARATION AND HOLDING OF ELECTIONS OF PEOPLE'S DEPUTIES OF UKRAINE....241

РОЗДІЛ 9. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.22:331.106
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.1

ЩОДО ПОНЯТТЯ ТРУДОВОГО ДОГОВОРУ ЯК ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

Білоха А.І.,
здобувач вищої освіти першого року навчання,
спеціальність 081 - Право,
третій освітньо-науковий рівень доктор PhD
кафедри права гуманітарно-правового факультету
Національного аерокосмічного університету ім. М.Є. Жуковського
«Харківський авіаційний інститут»
a.i.bilokha@khai.edu
https://orcid.org/0000-0002-0602-1297

Білоха А.І. Щодо поняття трудового договору як підстави виникнення трудових правовідносин.

Стаття присвячена комплексному аналізу поняття трудового договору як підстави виникнення трудових відносин, що характеризують собою зацікавленість та ступінь волевиявлення сторін таких правовідносин. Так як трудовий договір займає центральне місце в системі трудового права, ним регламентується волевиявлення сторін, які його укладають. Проте наразі положення про трудовий договір, трудові правовідносини, що виникають з такого договору закріплені в досить старому, на думку автора, нормативно-правовому акті, що зумовлює виникнення різноманітних підходів в трактуванні конкретного поняття трудового договору. Автором розглянуто поняття трудового договору у відповідності з частиною першою статті 21 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП України), статті 31 проєкту Трудового кодексу України 2019 року. Зроблено висновок, що поняття трудового договору у відповідності до статті 31 проєкту Трудового Кодексу 2019 року є більш повним та актуальним стосовно визначення, яке регламентоване частиною першою статті 21 КЗпП Україіни на даному етапі розвитку правової науки та законодавства в Україні. Саме в цьому визначенні поняття трудового договору з'являється обов'язок роботодавця надати працівникові роботу та обов'язок працівника особисто виконувати роботу в інтересах роботодавця. Проаналізовано різні погляди правознавців з приводу даного питання та досліджено, запропоновані науковцями, ознаки даного поняття. Автором окреслені основні ознаки трудового договору, серед яких варто виділити: волевиявлення сторін, строковість, додержання письмової форми, поширення на працівника гарантій та пільг тощо. У статті визначено момент виникнення трудових відносин, адже, на думку автора, він не є тотожним моменту укладення трудового договору і тому дане питання заслуговує більш детального розгляду. Також автором визначено класифікацію та перелічено види трудового договору за наступними критеріями: за часовим критерієм виділяють безстрокові, строкові трудові договори та договори, що укладаються на час виконання робіт; за формою укладання поділяють на усні та письмові; за формою організації праці можна виділити договір про надомну роботу, договір про дистанційну роботу, трудовий договір з нефіксованим робочим часом тощо, а також у частині третій статті 21 КЗпП України передбачено особливу форму трудового договору – контракт.

Ключові слова: трудовий договір, ознаки трудового договору, момент виникнення трудових відносин, класифікація трудових договорів, угода.

Bilokha A. Regarding the concept of employment contract as the basis for the emergence of employment legal relationships.

The article is devoted to a comprehensive analysis of the concept of an employment contract as a basis for the emergence of labor relations, which characterize the interest and degree of will of the parties to such legal relations. Since the employment contract occupies a central place in the system of labor law, it regulates the will of the parties who conclude it. However, currently the provisions on the employment contract, labor relations arising from such a contract are enshrined in a rather old, in the opinion of the author, normative legal act, which causes the emergence of various approaches in the interpretation of the specific concept of the employment contract. The author considered the concept of an employment contract in accordance with the first part of Article 21 of the Labor Code (hereinafter - the Labor Code of Ukraine), Article 31 of the 2019 draft Labor Code of Ukraine. It was concluded that the concept of an employment contract according to Article 31 of the draft Labor Code of 2019 is more complete and relevant in relation to the definition regulated by the first part of Article 21 of the Labor Code of Ukraine at this stage of the development of legal science and legislation in Ukraine. Exactly in this definition of the concept of an employment contract that the employer's obligation to provide the employee with work and the employee's obligation to personally perform work in the employer's interests appear. Different views of legal scholars on this issue were analyzed and the features of this concept proposed by scientists were investigated. The author outlines the main features of an employment contract, among which it is worth highlighting: the will of the parties, timeliness, compliance with the written form, the extension of guarantees and benefits to the employee, etc. The article defines the moment of the emergence of labor relations, because, according to the author, it is not the same as the moment of concluding an employment contract, and therefore this issue deserves a more detailed consideration. The author also defined the classification and listed the types of employment contracts according to the following standards: according to the time criterion, open-ended, fixed-term employment contracts and contracts concluded for the duration of work are distinguished; according to the form of agreement, they are divided into oral and written; according to the form of labor organization, it is possible to distinguish a contract on out-work, a contract on remote work, an employment contract with non-fixed working hours, etc., and part three of Article 21 of the Labor Code of Ukraine provides for a special form of employment contract - a contract.

Key words: employment contract, signs of employment contract, moment of emergence of employment relations, classification of employment contracts, agreement.

Постановка проблеми. Трудовий договір займає центральне місце в системі трудового права, так як закріплює собою волевиявлення сторін, які його укладають. Проте наразі положення про трудовий договір, трудові правовідносини, що виникають з такого договору закріплені в досить старому, на наш погляд, нормативно-правовому акті, що зумовлює виникнення різноманітних підходів в трактуванні досить конкретного поняття трудового договору. Саме ж поняття трудового договору, що закріплене в частині першій статті 21 Кодексу законів про працю України, є застарілим, адже динаміка розвитку трудових правовідносин значною мірою випереджає стан їх нормативно-правової регламентації.

Стан опрацювання проблематики. Питання дефініції трудового договору, його правової природи вивчалось багатьма вітчизняними та закордонними дослідниками в галузі трудового права, серед яких Г.І. Чанишева, М.І. Наньєва, С.І. Іншин, І.І. Митрофанов, О.В. Плескун, С.В. Вишновецьку, Н.Б. Болотіна, Б.С. Беззуб, В.С. Венедіктов, Г.С. Гончарова, Л.В. Голяк, В.В. Жернаков та інші. Проте, незважаючи на значний науковий внесок щодо правового регулювання трудових відносин, аналіз поняття «трудовий договір» потребує подальшого вивчення, а саме безпосередньо сучасне дослідження трудового договору як інституту трудового права, яке б дозволяло виявити позитивні кроки України євроінтеграційним курсом до спільноти європейських країн світу.

Метою статті є аналіз поняття трудового договору, його ознак та видів крізь призму Кодексу законів про працю, проєкту Трудового кодексу України від 8 листопада 2019 р., а також поглядів з даного питання науковців і формулювання авторської позиції.

Виклад основного матеріалу. Від початку XIX століття, коли розвиток промисловості набув широкого розмаху, на зміну панському і кріпацькому устрою прийшов новий, за яким правовідносини набули зобов'язального характеру, урегульованих цивільним правом. Працівник надавав результат своєї трудової діяльності роботодавцю в якості товару за певну винагороду, що ставило працедавця в більш вигідне положення відносно працівника. Згодом під час першої світової війни поширилась думка, що людська праця не є товаром, а є певною суспільною цінністю, й тому не може бути пред-

метом цивільного права. Відтоді почалося повільне виділення трудових правовідносин з цивільного права. Згодом на законодавчому рівні більшості країн були встановлені гарантії щодо належних умов праці: було запроваджено 8-годинний робочий день, з'явилися закони про охорону праці, її оплату, відпустки, колективні трудові договори. Завдяки таким змінам статус працівника і роботодавця було вирівняно.

Наразі процес розвитку трудових правовідносин не припинився. Виникають нові форми власності та методи господарювання, формується та удосконалюється ринок праці. Процеси, пов'язані з працею, стають більш сталими та зрозумілими широкому загалу, проте питання, що стосується виникнення трудових правовідносин, потребує більш глибокого дослідження та висвітлення.

Згідно з частиною 1 статті 43 Конституції України, кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується [1]. Конституцією безпосередньо закріплено право на працю та право на вільне волевиявлення особи стосовно працевлаштування. Таке волевиявлення здебільшого перетікає в процес укладення трудового договору між працівником і роботодавцем, чим започатковуються правовідносини між цими двома суб'єктами.

Варто зазначити, що до 28 грудня 2014 р. підставою виникнення трудових правовідносин між працівником і роботодавцем вважався фактичний допуск до роботи. Дане положення фіксувалося у частині 4 статті 24 КЗпП України, де зазначалося, що укладення трудового договору оформлюється наказом чи розпорядженням власника підприємства, установи, організації чи уповноваженого ним органу. Фактичний допуск до роботи вважався укладенням трудового договору незалежно від того, чи було прийняття на роботу належним чином оформлене, якщо робота провадилась за розпорядженням чи з відома власника або уповноваженого ним органу. Це положення дублювалось у пункті 7 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» від 6 листопада 1992 р. № 9 [2].

Проте відповідно до перехідних положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування загальнообов'язкового державного соціального страхування та легалізації фонду оплати праці» [3], частину четверту статті 24 КЗпП України було виключено, а частину третю було викладено у новій редакції. Згідно нової редакції працівник не може бути допущений до роботи без укладення трудового договору, оформленого наказом чи розпорядженням роботодавця, та повідомлення центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення формування та реалізації державної політики з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування про прийняття працівника на роботу в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Резюмуючи вищевикладене, варто зазначити, що наразі укладення трудового договору є обов'язковим для початку роботи працівником.

Звертаючись до позицій науковців щодо визначення трудового договору в українському законодавстві вбачаються певні розбіжності у поглядах. Так, на думку С.П. Басалаєвої трудовий договір є основою індивідуально-договірного регулювання суспільних відносин у сфері найманої праці [4, с. 81]. І.І. Митрофанов та О.В. Плескун у свою чергу визначають трудовий договір як договір між працівником та роботодавцем, за яким працівник зобов'язується виконувати роботу за визначеною трудовим договором трудовою функцією з додержанням трудового законодавства, колективних договорів і угод, правил внутрішнього трудового розпорядку, а роботодавець зобов'язується надати відповідну роботу, обладнання, матеріали, сировину, забезпечити робоче місце працівника належними і безпечними санітарно-побутовими умовами, своєчасно виплачувати обумовлену заробітну плату та здійснювати соціальні відрахування у відповідні фонди [5, с. 112]. На думку М.І. Іншина, трудовий договір варто розглядати як «правовий адаптер» між правовідносинами з працевлаштування та безпосередньо трудовими правовідносинами. У результаті відбувається наступність та безперервність реалізації трудових прав, а саме: виникнення трудових правовідносин (реалізація права на працю), далі реалізація їх змісту (право на безпечні та належні умови праці), отримання заробітної плати за виконану роботу (права на винагороду за працю), відпочинок (право на відпочинок), потім по закінченню реалізації – припинення працевлаштування (право на свободу праці) [6, с. 195]. М.І. Наньєва розглядає трудовий договір як важливий інструмент кадрового менеджменту, джерело суб'єктивного права, форму реалізації конституційного права кожного на працю, юридичну модель індивідуальних трудових відносин. Також трудовий договір треба розуміти саме як угоду про умови реалізації суб'єктивного права на працю, як юридичний факт для виникнення трудових правовідносин, які і породжують права та обов'язки сторін і обумовлюють юридичний зв'язок між працівником та роботодавцем.

Трудовий договір виражає намір особи реалізувати своє право на працю. Сам по собі трудовий договір не породжує юридичних зв'язків [7, с. 155].

У частині 1 статті 21 КЗпП України законодавцем закріплено визначення поняття трудового договору, відповідно до якого трудовим договором є угода між працівником і роботодавцем (роботодавцем - фізичною особою), за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цією угодою, а роботодавець (роботодавець - фізична особа) зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату і забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін. Трудовим договором можуть встановлюватися умови щодо виконання робіт, які вимагають професійної та/або часткової професійної кваліфікації, а також умови щодо виконання робіт, які не потребують наявності у особи професійної або часткової професійної кваліфікації [8].

Вважаємо, що таке поняття є значно застарілим, а тому більш доречніше було б оперувати поняттям, яке закріплене у статті 31 проєкту Трудового кодексу України 2019 року. У частині 1 цієї статті трудовий договір визначено як угоду між працівником і роботодавцем, за якою працівник зобов'язується особисто виконувати роботу, визначену цією угодою, з додержанням трудового законодавства, правил внутрішнього трудового розпорядку, колективного договору, локальних нормативних актів роботодавця в інтересах, під керівництвом та контролем роботодавця, а роботодавець - надати працівникові роботу за цією угодою, забезпечувати належні, безпечні та здорові умови праці, належні санітарно-побутові умови та своєчасно і в повному обсязі виплачувати заробітну плату [9].

Не менш актуальним на сьогодні є дослідження ознак трудового договору. Науковці виділяють достатньо елементів, за якими можна охарактеризувати дане правове явище, проте, керуючись різними критеріями та підходами до тлумачення поняття трудового договору, єдності щодо виділення загальних ознак немає.

Найбільш повною стосовно ознак трудового договору, на наш погляд, є думка Г.І. Чанишевої, яка в свою чергу виділяє наступні ознаки: 1) предметом трудового договору є жива праця, надання у розпорядження роботодавця робочої сили, а його сторонами - найманий працівник і роботодавець; 2) працівник виконує роботу за обумовленою трудовою функцією; 3) укладення трудового договору передбачає інтеграцію працівника в організаційну структуру підприємства, включення працівника у сферу господарювання роботодавця; 4) робота виконується відповідно до вказівок і під контролем роботодавця з підляганням внутрішньому трудовому розпорядкові; 5) робота виконується особисто працівником виключно або головним чином в інтересах роботодавця; 6) робота виконується на визначеному працівникові робочому місці, на якому вимагається його присутність, із наданням працівникові необхідних для роботи засобів (інструментів, матеріалів, механізмів тощо) та забезпечення належних умов праці; 7) регламентується тривалість робочого часу та встановлюються норми часу; 8) працівнику періодично виплачується заробітна плата, яка є єдиним або основним джерелом його доходів; 9) трудовий договір укладається, як правило, на визначений термін і носить триваючий характер, тобто, за загальним правилом, виконання сторонами своїх обов'язків стосовно один одного не припиняє дію договору; 10) розсуд сторін обмежується нормативними вимогами з охорони праці, іншими соціальними стандартами, заборони дискримінації, забезпечення основних конституційних прав (на об'єднання, на недоторканість особистого життя, на відпочинок та ін.); 11) за трудовим договором на працівника поширюються гарантії та пільги, передбачені трудовим законодавством, іншими нормативно-правовими актами, що містять норми трудового права, колективними договорами та угодами (надання щорічної відпустки, вихідних, святкових та неробочих днів тощо); 12) працівник не несе фінансового ризику при виконанні роботи на умовах трудового договору; 13) роботодавець бере участь у фінансуванні соціального страхування найманого працівника [10, с. 207-208].

В цілому ми погоджуємося з Г. І. Чанишевою, однак наразі в правовій системі наявні нові (нетипові) форми зайнятості, у відповідності з якими особиста присутність працівника на робочому місці не є обов'язковою, працівнику надається автономія щодо тривалості робочого дня, часу роботи та відпочинку, чим характеризується його непідпорядкованість правилам внутрішнього трудового розпорядку.

Таким чином, на нашу думку, варто виділити наступні основні ознаки трудового договору: 1)волевиявлення сторін щодо укладення трудового договору – працівника та роботодавця; 2) додержання письмової форми трудового договору у відповідності до законодавства; 3) строковість трудового договору, що базується на його тривалості; 4) виконання роботи працівником за обумовленою трудовою функцією; 5) виконання роботи особисто працівником в інтересах роботодавця; 6) оплата праці за

визначеною періодичністю; 7) поширення на працівника гарантій та пільг, що встановлені законодавчими та локальними актами (колективними договорами та угодами).

Стосовно моменту виникнення трудових правовідносин, варто зазначити, що момент укладення трудового договору не є відправною точкою для початку трудових правовідносин, а є лише підставою для їх виникнення. Що ж до моменту виникнення трудових правовідносин, то частиною 4 статті 24 КЗпП України передбачено, що працівник не може бути допущений до роботи без обов'язкового укладення трудового договору, який має бути оформленим наказом чи розпорядженням роботодавця. Тому ми бачимо, що між укладенням трудового договору і моментом виникнення трудових правовідносин між сторонами є одна проміжна стадія, що потребує певних дії безпосередньо від роботодавця – його наказ або розпорядження. Таким чином, моментом виникнення трудових правовідносин можна вважати оформлення наказом чи розпорядженням роботодавцем трудового договору.

Також ми розділяємо думку С. Вавженчука та А. Миделя, які вважають, що момент початку роботи та трудовий договір є самостійними юридичними фактами. У цьому випадку вони зауважують, що перший є правочином, що залежить від волевиявлення суб'єктів, в свою чергу момент початку роботи є подією, тобто обставиною, що відбувається незалежно від волі конкретних осіб. При цьому у своїй роботі автори наполягають на послідовності цих фактів і взаємозалежності, а також роблять висновок, що трудовий договір як такий самостійно не породжує трудові правовідносини до настання події, з якою сторони пов'язали початок роботи. [11, с. 76].

Що стосується видів трудового договору, то його класифікація здебільшого залежить від того, за яким критерієм вона проводиться. Так, стаття 23 КЗпП України встановлює часовий критерій, відповідно до якої трудовий договір може бути: 1) безстроковим, що укладається на невизначений строк; 2) строковий, тобто такий, що укладається на визначений строк, погоджений сторонами; 3) таким, що укладається на час виконання певної роботи. Наприклад за формою укладання трудові договори укладаються здебільшого в письмовій формі (ч. 1 ст. 24 КЗпП України), проте за українським законодавством також допустима й усна форма трудового договору. Для укладення трудового договору в усній формі потрібно прийти до добровільної згоди щодо такого укладення, при цьому оформлення усного трудового договору є обов'язковим. У такому випадку працівник повинен подати заяву про прийняття на роботу, в якій має вказати бажані для себе умови праці (вид зайнятості, графік роботи тощо). В кінцевому результаті, якщо сторони дійшли згоди за всіма умовами, роботодавцем видається наказ про прийняття на роботу.

Також нормами глави VII КЗпП України «Оплата праці» передбачено такі види трудового договору, як трудовий договір про суміщення професій (посад), трудовий договір про сумісництво, трудовий договір з працівниками установ та організацій, що фінансуються з бюджету.

Одним із критеріїв класифікації трудового договору є форма організації праці. За даним критерієм можна виділити договір про надомну роботу, договір про дистанційну роботу, трудовий договір з нефіксованим робочим часом тощо. Якщо досліджувати ці види трудового договору окремо, то можна дійти висновку, що кожен з них відрізняється від стандартного трудового договору однією або декількома умовами, що характеризується нетиповими видами зайнятості.

Частиною третьою статті 21 КЗпП України передбачено особливу форму трудового договору – контракт. Сфера застосування контракту визначається законами України. Особливістю даного виду трудового договору являється визначений перелік випадків, коли може укладатися контракт, та категорії працівників, з якими укладається. Варто зазначити, що такі категорії встановлені законом і укладати трудовий договір у формі контракту у випадках, непередбачених законом, заборонено. При цьому контрактом, як особливою формою трудового договору, мають бути забезпечені умови для виявлення ініціативності та самостійності працівника, враховуючи його індивідуальні здібності і професійні навички, підвищення взаємної відповідальності сторін, правову і соціальну захищеність працівника. Контракт дозволяє максимально індивідуалізувати кожне конкретне положення про працю, наповнити його специфічним змістом: детально регламентувати права та обов'язки сторін, їх відповідальність, режим праці та відпочинку, соціально-побутові умови, форму і розмір винагороди за роботу, порядок вирішення спорів та інші додаткові умови (наприклад, про виплату додаткової допомоги при звільненні, про надання працівнику спеціальних пільг і компенсацій при заподіянні шкоди тощо).

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що трудовий договір відіграє суттєву роль при виникненні трудових правовідносин, а також є інструментом для закріплення індивідуально визначених гарантій роботодавця та працівника. При цьому різноманітність видів трудового договору дає суб'єктам трудових правовідносин більше функціоналу в закріпленні домовленостей.

Однак, на нашу думку, трудовий договір є лише формою закріплення волевиявлення сторін трудових правовідносин, а самі правовідносини виникають вже після затвердження такого трудового договору роботодавцем у вигляді наказу чи розпорядження.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення 04.02.2023).
2. Про практику розгляду судами трудових спорів: постанова Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 1992 р. № 9. Дебет- Кредит (Галицькі контракти) від 21.07.2008. 2008. № 29. Ст. 279.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування загальнообов'язкового державного соціального страхування та легалізації фонду оплати праці: Закон України від 28.12.2014 р. № 77-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/77-19#Text (дата звернення 04.02.2023).
4. Басалаева С.П. К вопросу о правовой природе трудового договора. С.П. Басалаева. Правоведение. 2003. № 4. С. 81–93.
5. Митрофанов І.І., Плескун О.В. Трудовий договір як юридичний факт у трудовому праві : монографія. За заг. ред. І.І. Митрофанова. Одеса. Фенікс, 2014. 272 с.
6. Іншин М.І. Трудовий договір крізь призму сьогодення: сутність, значення, особливості. М.І. Іншин. Право України: Юрид. журн. 2012. № 9. С. 192–196.
7. Наньєва М.І. Поняття та основні ознаки трудового договору за законодавством України та пострадянських країн. М.І. Наньєва. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2015. Вип. 13(1). С. 154–157.
8. Кодекс законів про працю України, Кодекс України від 10.12.1971 № 322-VIII.URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text (дата звернення 04.02.2023).
9. Проєкт Трудового кодексу України від 8 листопада 2019 р. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67331 (дата звернення 04.02.2023).
10. Чанишева Г.І. Співвідношення трудового договору із цивільно-правовими договорами про працю. Г.І. Чанишева. Наукові праці НУ ОЮА. 2012. С. 203–213.
11. Вавженчук С.Я., Мидель А. Трудовий договір з умовою про початок роботи в майбутньому. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 9. С. 75–79.

УДК 349.3
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.2

ДО ПИТАННЯ МЕДИЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА САНАТОРНО-КУРОРТНОГО ЛІКУВАННЯ ПРАЦІВНИКІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

Вапнярчук Н.М.,
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник
Національної академії правових наук України,
старший науковий співробітник
Науково-дослідного інституту правового забезпечення інноваційного розвитку
НАПрН України

Вапнярчук Н.М. До питання медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України.

У статті досліджено особливості медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України. Зазначено, що поліцейські посідають чільне місце з-поміж суб'єктів, які на сьогодні потребують соціального захисту, що зумовлено специфікою покладених на них завдань і функцій, головне з яких – забезпечення прав і свобод громадян, а також підтримання належного рівня законності та правопорядку в країні. І тому питання медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України стоїть досить гостро, належний рівень якого є важливим чинником, який впливає на вибір майбутньої професії, де особа, ризикуючи власним життям має розраховувати на надання своєчасної медичної допомоги у випадку втрати працездатності. Під медичним забезпеченням поліцейських запропоновано розуміти комплекс заходів, передбачених на нормативно-правовому рівні, що застосовуються в системі Національної поліції України й спрямовані на збереження життя людини, відновлення здоров'я, надання повної та своєчасної медичної допомоги, профілактику виникнення різних хвороб, збереження та відновлення психологічного здоров'я поліцейських та їх оздоровлення. Констатовано, що специфіка медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України полягає в наступному: (1) більш виражений соціальний захист порівняно з пересічними громадянами; (2) важливість медичного забезпечення закріплена низкою нормативно-правових актів; (3) поширюється як на діючих працівників Національної поліції України, так і на інші категорії осіб, перелік яких чітко визначено на законодавчому рівні; (4) наявність спеціальних органів щодо медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування Національної поліції України та їх сімей. Звернено увагу на роль держави у забезпеченні поліцейських якісною медичною допомогою, щоб вона відповідала міжнародно-правовим стандартам. Зокрема, до працівників Національної поліції України має бути застосовано комплексний підхід до здійснення медичного забезпечення, який сприятиме оздоровленню працівників даної служби, підвищать рівень їх працездатності та забезпечить упевненість у завтрашньому дні із належною медичною допомогою та реабілітацією.

Ключові слова: працівник, держава, Національна поліція України, соціальний захист, медичне забезпечення, санаторно-курортне лікування, національне законодавство.

Vapnyarchuk N.M. On the issue of medical support and sanatorium-resort treatment for employees of the National Police of Ukraine.

The article examines the peculiarities of medical support and sanatorium-resort treatment of employees of the National Police of Ukraine. It is noted that police officers occupy a prominent place among subjects who currently need social protection, which is due to the specific tasks and functions assigned to them, the main of which is ensuring the rights and freedoms of citizens, as well as maintaining the appropriate level of law and order in the country And that is why the issue of medical care and sanatorium-resort treatment for employees of the National Police of Ukraine is quite acute, the proper level of which is an important factor that affects the choice of a future profession, where a person, risking his own life, must count on the

provision of timely medical assistance in case of incapacity. It is proposed to understand the medical support of police officers as a set of measures provided for at the regulatory and legal level, applied in the system of the National Police of Ukraine and aimed at preserving human life, restoring health, providing full and timely medical care, preventing the occurrence of various diseases, preserving and restoring psychological health of police officers and their rehabilitation. It was established that the specifics of medical care and sanatorium-resort treatment for employees of the National Police of Ukraine are as follows: (1) more pronounced social protection compared to ordinary citizens; (2) the importance of medical care is established by a number of regulatory and legal acts; (3) applies both to active employees of the National Police of Ukraine and to other categories of persons whose list is clearly defined at the legislative level; (4) availability of special bodies regarding medical support and sanatorium-resort treatment of the National Police of Ukraine and their families. Attention is drawn to the role of the state in providing police officers with quality medical care, so that it meets international legal standards. In particular, a comprehensive approach to the implementation of medical support should be applied to the employees of the National Police of Ukraine, which will contribute to the recovery of employees of this service, increase their level of work capacity and ensure confidence in the future with proper medical care and rehabilitation.

Key words: employee, state, National Police of Ukraine, social protection, medical care, sanatorium-resort treatment, national legislation.

Постановка проблеми. Поліцейські посідають чільне місце з-поміж суб'єктів, які на сьогодні потребують соціального захисту, що зумовлено специфікою покладених на них завдань і функцій, головне з яких – забезпечення прав і свобод громадян, а також підтримання належного рівня законності та правопорядку в країні. І тому питання медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України стоїть досить гостро, належний рівень якого є важливим чинником, який впливає на вибір майбутньої професії, де особа, ризикуючи власним життям має розраховувати на надання своєчасної медичної допомоги у випадку втрати працездатності. Ризик травмування на посадах у системі Національної поліції України (центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки і порядку) є досить високим, а тому держава на законодавчому рівні має забезпечити своєчасне виявлення негативного впливу на здоров'я працівників вказаного органу при залученні їх до надзвичайних ситуацій, пов'язаних з виконанням професійних обов'язків та забезпечити вчасне надання медичної допомоги, провести заходи щодо реабілітації тощо.

Стан опрацювання. Питання соціального захисту загалом, та даної категорії працівників, досліджувалися такими вітчизняними вченими, як В.М. Андріїв, Н.Б. Болотіна, М.І. Іншин, М.І. Дерев'янко, М.М. Клемпарський, О.Л. Кучма, К.Ю. Мельник, О.В. Москаленко, П.Д. Пилипенко, О.І. Процевський, С.М. Синчук, І.М. Сирота, Б.І. Сташків, О.В. Тищенко, Г.І. Чанишева, Л.І. Шумна, В.І. Щербина, М.М. Шумило, О.М. Ярошенко та ін.

Мета статті дослідити нормативно-правове регулювання медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України, а також проаналізувати погляди науковців щодо порушеного питання, на підставі чого зробити відповідні висновки.

Виклад основного матеріалу. Згідно ст. 49 Конституції України кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Охорона здоров'я забезпечується державним фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних та оздоровчо-профілактичних програм. Держава створює умови для ефективного й доступного для всіх громадян медичного обслуговування. У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; наявна мережа таких закладів не може бути скорочена. Держава сприяє розвиткові лікувальних закладів усіх форм власності [1]. Відповідно до Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» кожен громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає: життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд і соціальне обслуговування й забезпечення, який є необхідним для підтримання здоров'я людини; безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище; санітарно-епідемічне благополуччя території й населеного пункту, де він проживає; безпечні та здорові умови праці, навчання, побуту й відпочинку; кваліфіковану медичну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря, вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій і закладу охорони здоров'я; достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи наявні й можливі фактори ризику та їх ступінь; участь в обговоренні проектів законодавчих актів і внесення пропозицій щодо формування державної політики у сфері охорони

здоров'я; участь в управлінні охороною здоров'я та проведенні громадської експертизи із цих питань у порядку, передбаченому законодавством; можливість об'єднання в громадські організації з метою сприяння охороні здоров'я; правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних зі станом здоров'я; відшкодування заподіяної здоровцю шкоди; оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я; тощо (ст. 6). Охорона здоров'я – один із пріоритетних напрямів державної діяльності. Держава визнає право кожного громадянина України на охорону здоров'я й забезпечує його захист (ст. 12) [2].

Медичне забезпечення та санітарно-курортне лікування працівників Національної поліції України має досить важливе значення, оскільки спрямоване не тільки на збереження життя та здоров'я поліцейських, а й на відновлення їх здоров'я у випадку втрати працездатності, підтримання належного рівня фізичної форми, необхідної для виконання покладених на них завдань і функцій. Фактично медичне забезпечення має чітко виражену соціальну функцію, суть якої зводиться до розуміння людини як найвищої соціальної цінності в державі, а збереження її життя та здоров'я – пріоритетними напрямками розвитку та функціонування держави та її органів.

Зазначимо, що на сьогодні значна кількість осіб – працівників Національної поліції України звільняються зі служби у зв'язку зі станом свого здоров'я, втрати працездатності, що підтверджується відповідним медичним висновком. Тому головним завданням держави є здійснення належного рівня забезпечення працівників Національної поліції України належною та своєчасною медичною допомогою, їх оздоровлення та наданням відповідної психологічної реабілітації.

Медичне забезпечення працівників Національної поліції України слід розглядати як комплекс заходів, передбачених на законодавчому та нормативно-правовому рівнях, які застосовуються в системі Національної поліції України й спрямовані на збереження життя людини, відновлення здоров'я, надання повної та своєчасної медичної допомоги, профілактику виникнення різних хвороб, збереження та відновлення психологічного здоров'я працівників даної служби, їх оздоровлення.

Однією із особливостей медичного забезпечення працівників Національної поліції України є те, що воно має більш виражений соціальний захист порівняно з пересічними громадянами нашої держави. Безумовно, це пов'язано зі специфікою роботи таких осіб, які мають більш високий ризик травматизму та можливості отримати шкоду для здоров'я, а отже мають бути більш захищеними. Крім того відповідно до покладених на них завдань, вони забезпечують публічну безпеку і порядок, охорону прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; протидію злочинності, надають у межах, визначених законом, послуги з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги. Як зазначають О.Є. Черних, О.А. Вичева, Т.О. Тихомиров, забезпечення права на медичне забезпечення поліцейських здійснюється за допомогою правових, соціальних та економічних чинників, де перші включають доволі значну сукупність нормативно-правових актів, другі – організаційні аспекти медичного забезпечення й санаторно-курортного лікування. У свою чергу, останні ж – фінансування витрат, які пов'язані з діяльністю органів влади та управління, а також їх посадових осіб щодо забезпечення розглянутого в статті права поліцейських на медичне забезпечення. Саме в цьому на думку вчених полягає зміст медичного обслуговування працівників Національної поліції України, як складової частини їх соціального забезпечення в цілому [3, с. 92].

На думку А.С. Смик, особливість медичного обслуговування поліцейських, як гарантії їх соціального забезпечення, виражається у таких факторах: – по-перше, наявності окремих законодавчих положень пов'язаних із медичним обслуговуванням поліцейських у спеціальній, відомчій нормативно-правовій базі; – по-друге, існуванні механізму реалізації медичного обслуговування поліцейських, заснованого на підзаконних документах виданих в рамках функціонування МВС взагалі та Національної поліції України, зокрема; – по-третє, визначенні медичного обслуговування поліцейських, як невід'ємної частини соціального забезпечення цієї категорії працівників, а також членів їх сімей [4, с. 492].

Основним законодавчим актом, де закріплено право на медичне забезпечення працівників Національної поліції України є Закон України «Про Національну поліцію України» [5]. Так, згідно ст. 95 поліцейським гарантується безоплатне медичне забезпечення в закладах охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України. У разі відсутності за місцем проходження служби, місцем проживання або тимчасового перебування поліцейських закладу охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України чи відповідних відділень або спеціального медичного обладнання, необхідного для надання медичної допомоги, а також у невідкладних випадках медична допомога надається державними або

комунальними закладами охорони здоров'я. У разі відсутності спеціального медичного обладнання, медичних фахівців або спеціалізованих відділень у закладах охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України, а також в інших державних та комунальних закладах охорони здоров'я, медичних показань, визначених закладом охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України, бюджетних асигнувань поліцейський може бути направлений за висновком відповідного закладу охорони здоров'я на обстеження або лікування до приватного закладу охорони здоров'я або іноземного медичного закладу. Направлення поліцейських на лікування за межі України здійснюється на загальних підставах у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України. Члени сімей поліцейських (дружина (чоловік), діти до 18 років, а в разі їх навчання у вищих навчальних закладах – до 23 років), а також члени сімей поліцейських, які загинули (померли), пропали безвісти, стали особами з інвалідністю під час проходження служби в поліції (у тому числі під час участі в міжнародних миротворчих операціях), мають право на безоплатне медичне обслуговування в закладах Міністерства внутрішніх справ України.

Медичне забезпечення передбачає й здійснення санаторно-курортного лікування в санаторно-курортних закладах. Санаторно-курортне лікування є важливою складовою системи соціальної політики та відіграє провідну роль у побудові та збереженні здоров'я нації. Роль і значення санаторно-курортної системи в соціально-економічному розвитку України полягає як у величезних її можливостях у справі підтримання, зміцнення та відновлення здоров'я нації, так і у визнанні особливого значення України у світовому рекреаційному процесі, культурно-історичному становленні та розвитку світового суспільства. Санаторно-курортне лікування є медичною допомогою, що здійснюється з профілактичною, лікувальною або реабілітаційною метою із застосуванням природних лікувальних факторів в умовах перебування на курорті або лікувально-оздоровчій місцевості та в санаторно-курортних закладах. Головними завданнями такого лікування є: ліквідація або зменшення проявів патологічного процесу; відновлення або покращення порушених функцій; підвищення загальної реактивності; тренування адаптаційних механізмів; попередження інвалідизації та сприяння соціальній реабілітації [6].

Так, відповідно до ст. 95 вищезазначеного Закону поліцейські та члени їхніх сімей (дружина (чоловік), діти до 18 років, а в разі їх навчання у вищих навчальних закладах – до 23 років) мають право на пільгове реабілітаційне, санаторно-курортне лікування, оздоровлення та відпочинок у медичних реабілітаційних центрах, санаторіях, будинках відпочинку, пансіонатах та оздоровчих закладах Міністерства внутрішніх справ України за рахунок бюджетних коштів, визначених на утримання Міністерства внутрішніх справ України в порядку, що встановлюється Міністерством внутрішніх справ України. Поліцейські сплачують 25 відсотків, а члени їхніх сімей – 50 відсотків собівартості путівки в таких закладах та інших відповідних закладах, що визначаються Міністерством внутрішніх справ України. Члени сімей поліцейських, які загинули (померли) під час проходження служби в поліції, мають право на безоплатне санаторно-курортне лікування та оздоровлення один раз на два роки. Громадяни України з числа колишніх поліцейських, які були звільнені зі служби за станом здоров'я, за віком, у зв'язку із скороченням штату, та члени їхніх сімей (дружина (чоловік), діти до 18 років, а в разі їх навчання у вищих навчальних закладах – до 23 років) мають право на медичне забезпечення в закладах охорони здоров'я Міністерства внутрішніх справ України відповідно до умов, визначених цим Законом. Поліцейські зобов'язані щороку проходити комплексний медичний огляд (диспансеризацію), а за необхідності – цільові медичні огляди, психофізіологічні обстеження і тестування в порядку, визначеному Міністром внутрішніх справ України. Під час дії воєнного стану поліцейським гарантується безоплатне медичне забезпечення в закладах охорони здоров'я будь-якої форми власності.

Також право на безоплатну медичну допомогу передбачено Порядком проходження комплексного медичного огляду (диспансеризації) поліцейськими, затвердженим наказом Міністерства внутрішніх справ України від 10.12.2015 № 1561 [7], відповідно до якого комплексний медичний огляд (диспансеризація) є медичним оглядом поліцейських, який проводиться протягом їх служби з метою активного спостереження за станом здоров'я та включає профілактичний медичний огляд, обов'язковий періодичний психіатричний огляд та обов'язковий профілактичний наркологічний огляд. Комплексний медичний огляд (диспансеризація) поліцейських проводиться відповідно до статей 14, 17 Закону України «Про охорону праці», статей 10, 31 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» та частини дев'ятої статті 95 Закону України «Про Національну поліцію». Проведення профілактичного медичного огляду поліцейських проводиться відповідно до вимог наказів Міністерства охорони здоров'я України від 21.05.2007 № 246 «Про затвердження Порядку проведення медичних оглядів працівників певних категорій», зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 23

липня 2007 року за № 846/14113, від 17.05.2008 № 254 «Про затвердження Інструкції про періодичність рентгенівських обстежень органів грудної порожнини певних категорій населення України», зареєстрованого у Міністерстві юстиції України 12.06.2008 за № 524/15215, та цього Порядку.

Як бачимо, відповідно до чинного законодавства медичне забезпечення та санаторно-курортне лікування надається не тільки під час перебування особи на службі, а й після звільнення зі служби, а також членам її сім'ї. Загалом можемо відзначити, що нормативно-правова база щодо медичного забезпечення поліцейських є досить широкою та детально регламентованою із чітким алгоритмом дій та механізмом реалізації вказаного виду забезпечення. Проте як зазначає В.Ф. Москаленко, на сьогодні більшість механізмів управління системою охорони здоров'я не працює в результаті недофінансування галузі, недостатності сучасної техніки та повільного оновлення обладнання в медичних закладах, низької заробітної плати медичних працівників, відсутності економічних стимулів до ефективної роботи, невеликої кількості інновацій у методах лікування та низької ефективності використання ресурсів [8]. Тому державі варто більш активно працювати над створенням такої системи медичного забезпечення поліцейських, яка б забезпечила надання якісної й оперативної медичної допомоги з урахуванням міжнародних стандартів. Вважаємо, що до поліцейських має бути застосовано комплексний підхід до здійснення медичного забезпечення, а не реалізація виключно одного напряму такого забезпечення. Лише такий підхід сприятиме оздоровленню поліцейських, підвищать рівень їх працездатності та забезпечить упевненість у завтрашньому дні із належною медичною допомогою та реабілітацією.

Висновки. Підводячи підсумок вищезазначеному під медичним забезпеченням поліцейських пропонуємо розуміти комплекс заходів, передбачених на нормативно-правовому рівні, що застосовуються в системі Національної поліції України й спрямовані на збереження життя людини, відновлення здоров'я, надання повної та своєчасної медичної допомоги, профілактику виникнення різних хвороб, збереження та відновлення психологічного здоров'я поліцейських та їх оздоровлення. Медичне забезпечення включає й санаторно-курортне лікування в санаторно-курортних закладах. Зокрема, санаторно-курортне лікування є медичною допомогою, що здійснюється з профілактичною, лікувальною або реабілітаційною метою із застосуванням природних лікувальних факторів в умовах перебування на курорті або лікувально-оздоровчій місцевості та в санаторно-курортних закладах.

Специфіка медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування працівників Національної поліції України полягає в наступному: (1) більш виражений соціальний захист порівняно з пересічними громадянами; (2) важливість медичного забезпечення закріплена низкою нормативно-правових актів; (3) поширюється як на діючих працівників Національної поліції України, так і на інші категорії осіб, перелік яких чітко визначено на законодавчому рівні; (4) наявність спеціальних органів щодо медичного забезпечення та санаторно-курортного лікування Національної поліції України та їх сімей.

Звернено увагу на роль держави у забезпеченні поліцейських якісною медичною допомогою, щоб вона відповідала міжнародно-правовим стандартам. Зокрема, до працівників Національної поліції України має бути застосовано комплексний підхід до здійснення медичного забезпечення, який сприятиме оздоровленню працівників даної служби, підвищать рівень їх працездатності та забезпечить упевненість у завтрашньому дні із належною медичною допомогою та реабілітацією.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Офіційний вісник України.* 2010. № 72/1. Ст. 2598.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон від 19.11.1992 № 281-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст. 19.
3. Дрозд С.М. Право на медичне забезпечення поліцейських і чинники, що на нього впливають. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2020. № 43. С. 90–93.
4. Смик А.С. Медичне обслуговування, як важлива гарантія соціального забезпечення працівників поліції в Україні. *Юридична наука*. 2020. № 3(105). С. 488–493.
5. Про Національну поліцію : Закон від 02.07.2015 № 580-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. Ст. 379.
6. Одним із пріоритетних напрямків Міністерства соціальної політики є забезпечення пільгової категорії громадян санаторно-курортним лікуванням. URL: https://www.msp.gov.ua/timeline/Sanatornokurortnoe-likuvannya.html.

7. Порядок проходження комплексного медичного огляду (диспансеризації) поліцейськими, затв. наказом М-ва внутрішніх справ України від 10.12.2015 № 1561. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1663-15#n13.
8. Москаленко В.Ф. Стан фінансування системи охорони здоров'я України та невідкладні заходи щодо його поліпшення: доповідь. *Вісник соціальної гігієни та організації охорони здоров'я України*. 2000. № 4. С. 6–9.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.3

ЕЛЕМЕНТИ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ

Джура Х.Ю.,
доктор філософії з галузі «Право»
ceslii.knu@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-5596-5307

Джура Х.Ю. Елементи механізму правового забезпечення соціальної функції держави.

У статті проаналізовано специфіку правового забезпечення соціальної функції держави як явища. Деталізовано його зміст та сутність. Зазначено, що дослідження механізму правового забезпечення соціальної функції держави є неможливим без визначення його структурних елементів. Виокремлено перелік елементів механізму правового забезпечення соціальної функції держави. Нормативно-правове забезпечення соціальної функції держави, що проводиться завдяки створенню норм права й відповідних нормативно-правових актів у соціальній сфері, що регулюють поведінку суб'єктів правовідносин. Суб'єкти надання забезпечення соціальної функції держави Варто зазначити, що кількість таких суб'єктів обумовлюється варіативністю напрямів діяльності, завданнями та колом повноважень, що передбачені у законодавстві. Правові інструменти забезпечення соціальної функції держави. Інструменти забезпечення використовуються для впливу на поведінку усіх учасників відносин із втілення соціальної функції держави заради встановлення дозволених меж діяльності, запобігання неправомірним діям та заохоченню дотримання норм права. Юридична відповідальність суб'єктів забезпечення соціальної функції держави. Без її використання усі попередні елементи не були б взаємопов'язані, а їх діяльність часто бути хаотичною та свавільною. Це дозволяє розглянути механізм і в динаміці, і статично, а тому у статті виділено власні характерні риси кожного із елементів та способи їх взаємодії між собою. З'ясовано значення кожного із елементів механізму правового забезпечення соціальної функції держави. Охарактеризовано особливості елементів механізму правового забезпечення соціальної функції держави. У статті з'ясовано, що забезпечення соціальної функції держави проводиться заради задоволення соціальних потреб населення, сприяння соціальному розвитку через унеможливлення не виконання державою своїх соціальних обов'язків. Механізм правового забезпечення є залежним від правового регулювання та водночас тісно пов'язаний із фінансовими ресурсами держави та сучасним уявленням населення про гідне життя. Виділенні елементи механізму правового забезпечення охоплюють відображають різноманіття напрямів втілення соціальної функції та ілюструють важливість спільних цілей та завдань для належної взаємодії.

Ключові слова: правове забезпечення, механізм, соціальна функція, держава, соціальне законодавство.

Dzhura Kh.Iu. Elements of the mechanism of legal support of the social function of the state.

The article analyzes the specifics of the legal provision of the social function of the state as a phenomenon. Its content and essence are detailed. It is noted that the study of the mechanism of legal support of the social function of the state is impossible without determining its structural elements. The list of elements of the mechanism of legal support of the social function of the state is highlighted. Normative and legal provision of the social function of the state, which is carried out thanks to the creation of legal norms and relevant normative and legal acts in the social sphere, which regulate the behavior of the subjects of legal relations. Subjects of provision of the social function of the state It is worth noting that the number of such subjects is determined by the variability of the areas of activity, tasks and scope of powers provided for in the legislation. Legal instruments for ensuring the social function of the state. Security tools are used to influence the behavior of all participants in relations to implement the social function of the state in order to establish the permissible limits of activity, prevent illegal actions and encourage compliance with the law. Legal responsibility of the subjects of ensuring the social function of the state. Without its use, all previous elements would not be

interconnected, and their activity would often be chaotic and arbitrary. This makes it possible to consider the mechanism both dynamically and statically, and therefore the article highlights its own characteristic features of each of the elements and ways of their interaction with each other. The meaning of each of the elements of the mechanism of legal support of the social function of the state is clarified. Features of the elements of the mechanism of legal support of the social function of the state are characterized. The article clarified that ensuring the social function of the state is carried out for the purpose of meeting the social needs of the population, promoting social development by preventing the state from fulfilling its social obligations. The mechanism of legal protection is dependent on legal regulation and at the same time is closely related to the financial resources of the state and the modern perception of the population about a decent life. The selected elements of the mechanism of legal support cover the reflecting diversity of directions of implementation of the social function and illustrate the importance of common goals and tasks for proper interaction.

Key words: legal provision, mechanism, social function, state, social legislation.

Виклад основного матеріалу. Без належного правового забезпечення неможливо втілити жодну із функцій держави та особливо соціальну, адже різноманіття напрямів її втілення та відмінності між ними унеможливлюють стандартизацію підходу до організації роботи органів державної влади, способів контролю та нагляду, шляхів виявлення соціальних потреб. Тому, питання правового забезпечення соціальної функції держави має бути більш глибокого досліджене, що дозволить з'ясувати яким саме чином воно відбувається, які залучені суб'єкти та, що саме є ціллю забезпечення. Дане завдання можливо реалізувати за допомогою використання науково-теоретичної конструкції механізму.

Дослідження механізму правового забезпечення соціальної функції держави є неможливим без визначення його структурних елементів. Це дозволяє розглянути механізм і в динаміці, і статично, а тому виділити власні характерні риси кожного із елементів та способи їх взаємодії між собою. Аналіз елементів дозволятиме з'ясувати яким є вплив забезпечення на соціальну функцію, його диференційованість та водночас зв'язок із фінансовими, культурними чинниками.

Питання правового механізму правового забезпечення в соціальній сфері було висвітлено в наукових роботах таких вчених як: В.А. Багрій, К.В. Бориченко, Н.І. Бурятинська, В.Т. Венцель, І.В. Дашутін, Ю.Д. Древаль, Н.Г. Єршова, М.І. Іншин, О.П. Завадяк, Н.І. Золотарьова, О.М. Калашник, Є.В. Краснов, Ю.С. Лепех, С.М. Онищенко, Н.М. Опольська, О.В. Павліченко, С.О. Сільченко, В.С. Сірко, В.М. Соколов, М.О. Стаднік, Д.А. Чижов, Н.Л. Шевченко. Проте, наукова інтерпретація та зміст механізму правового забезпечення соціальної функції держави потребує уточнення.

До елементів механізму правового забезпечення соціальної функції держави можливо віднести такі:

1. Нормативно-правове забезпечення соціальної функції держави;
2. Суб'єкти надання забезпечення соціальної функції держави;
3. Правові інструменти забезпечення соціальної функції держави;
4. Юридична відповідальність суб'єктів забезпечення соціальної функції держави.

Так, одним із елементів механізму правового забезпечення соціальної функції держави є її власне нормативно-правове забезпечення. Нормативно-правове забезпечення проводиться завдяки створенню норм права й відповідних нормативно-правових актів у соціальній сфері, що регулюють поведінку суб'єктів правовідносин. Таким чином, даний елемент може виступати і частиною механізму реалізації, залежно від виконуваних ним функцій та змісту конкретної норми права. В контексті механізму правового забезпечення, норми права повинні містити у собі інструменти впливу на поведінку суб'єктів відносин у соціальній сфері, зокрема гарантії чи заборони, а також й порядку їх застосування. Варто наголосити, що забезпечувальні норми права можуть міститись у нормативно-правових актах, що належать до різних частин законодавства, а тому головним під час їх класифікації є саме соціальний характер.

Зрозуміло, що Конституція, як основний та найвищий за юридичною силою нормативно-правовий акт охоплює й соціальні питання. Так, у ст. 1 Конституції України передбачено, що Україна є соціальною та правовою державою, а в ст. 13 вказано, що держава забезпечує соціальну спрямованість економіки [1]. Таким чином, саме Конституція України визначає існування та вказує обов'язок виконання державою соціальної функції. Кожну із наступних конституційних норм права можливо розглядати у тому числі, як спосіб забезпечення втілення такої функції. Наприклад, закріплення права на працю або ж на освіту, на підприємницьку діяльність сприяють соціальному розвитку та наявності коштів у держави для забезпечення спільних соціальних потреб населення.

Таким чином, нормативно-правове забезпечення, як елемент механізму забезпечення соціальної функції держави має такі особливості:

1. Метою дії нормативно-правового забезпечення, як елементу механізму забезпечення соціальної функції держави є регулювання її участі в соціальних процесах. Важливим є визначення тих соціальних сфер, де участь держави має бути обмеженою, наприклад, працевлаштування або ж отримання освіти. Зі свого боку, соціальний захист та забезпечення є тими напрямами виконання соціальної функції, де роль держави має бути переважаючою з огляду на неможливість або ж низьку ефективність заходів із соціального захисту, що можуть проводитись іншими суб'єктами. Разом з тим, регулювання участі держави повинно бути гнучким та постійно змінюватися, поступово зменшуючи активну участь держави в правовідносинах, як це відбувається із наданням соціальних послуг.

2. Нормативно-правове забезпечення соціальної функції держави об'єднує норми права з адміністративного, соціального та фінансового законодавства. Адміністративне законодавство забезпечує активну участь органів публічної влади у реалізації соціальної функції, визначає обсяг їх повноважень та засоби контролю їх належного втілення. Соціальне законодавство встановлює напрями та сфери дії держави з огляду на необхідність реалізації соціальної функції. Саме соціальне законодавство визначає зміст соціальної функції. Фінансове законодавство забезпечує формування, збереження та перерозподіл коштів для забезпечення соціальних потреб населення.

3. Норми права, що забезпечують соціальну функцію держави є взаємозалежними, але не узгодженими. Тобто, для втілення соціальної функції, соціальні гарантії, заборони й зобов'язання повинні діяти спільно. Тому наявність прогалин чи колізій в одному нормативно-правовому акті впливає на усю соціальну сферу створюючи перешкоди у втіленні соціальних прав, спотворюючи призначення держави в соціальній сфері. Відповідно, нормативно-правове забезпечення соціальної функції держави повинно бути щонайбільше систематизоване.

Наступним елементом механізму правового забезпечення соціальної функції держави вважаємо суб'єктів проведення забезпечення. Варто зазначити, що кількість таких суб'єктів обумовлюється варіативністю напрямів діяльності, завданнями та колом повноважень, що передбачені у законодавстві. Досліджуючи дане питання в контексті соціального захисту Д.А. Чижов пропонує таку класифікацію: суб'єкти ініціювання (Верховна Рада України; Президент України, Міністерство соціальної політики, Кабінет Міністрів України, Рада національної безпеки та оборони України, громадські ради), суб'єкти здійснення (центральні та місцеві органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування), суб'єкти контролю (Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, правоохоронні та міжнародні правозахисні організації), суб'єкти відновлення порушених прав (органи судової влади) [2, с. 6]. Дійсно, перелік суб'єктів, що тим чи іншим чином впливають на соціальну сферу та виконання соціальною функції держави є чималим. Проте, необхідно відрізняти прямий та опосередкований вплив на забезпечення. До прикладу, хоча правозахисні організації й можуть надавати допомогу потерпілим від соціальних ризиків, але їх учать є необов'язковою, особливо у випадку належного виконання державою своїх обов'язків. Щодо органів публічної влади, то, наприклад, компетенція Верховної Ради України є суттєво більшою за соціальну сферу, а її забезпечувальна роль зводиться до видання законодавчих актів, що уже ретельно було досліджено вище. Також, спірним є й вибір критеріїв класифікації, адже до прикладу Міністерство соціальної політики одночасно є і суб'єктом ініціювання, і суб'єктом здійснення соціальної функції держави.

У даному випадку, необхідно пам'ятати, що будь-який теоретичний розподіл суб'єктів проведення соціальної функції держави проводиться для полегшення вивчення їх діяльності, а тому не в змозі охопити усі аспекти практики, особливо із урахуванням особливостей національного законодавства. Враховуючи це, пропонуємо поділити суб'єктів проведення забезпечення соціальної функції держави на наступні види:

1. Суб'єкти управління забезпеченням соціальної функції держави;
2. Суб'єкти надання соціальної допомоги, забезпечення, захисту та соціальних послуг;
3. Суб'єкти контролю за забезпеченням соціальної функції держави.

Для суб'єктів надання забезпечення, як елементу механізму правового забезпечення соціальної функції держави притаманними є такі особливості:

1. Для суб'єктів надання забезпечення, як елементу механізму правового забезпечення соціальної функції держави характерними є ієрархічність та взаємоконтроль. Ієрархічність розкривається через формування системи органів публічної влади, які діють в одній або ж наближених сферах та управляються одним найвищим органом. Це допомагає упорядковувати та організовувати їх діяльність опе-

ративно й ефективно. Зі свого боку, взаємоконтроль розкривається через наявність повноважень в суб'єктів забезпечення проводити моніторинг, нагляд та контроль не лише підстав надання соціальної допомоги, але й власне якість та належність роботи посадових осіб інших органів публічної влади. Завдяки взаємоконтролю зменшується кількість випадків порушення дисципліни, правил та етики надання соціальних й адміністративних послуг.

2. Метою діяльності суб'єктів забезпечення є охоплення усіх напрямів втілення соціальної функції держави. Тобто, їх забезпечувальна діяльність повинна стосуватися, як розвитку нормативно-правового регулювання, так й безпосередньої практики втілення норм права відповідно до конкретної ситуації соціального обслуговування. Складність досягнення такої мети пояснюється неоднорідністю необхідної участі держави у відносинах із втілення соціальних прав та розширення тих, соціальних прав, що потребують особливої уваги, наприклад, щодо захисту від домашнього насилля чи булінгу.

3. Сутністю діяльності суб'єктів забезпечення соціальної функції держави є задоволення соціальних потреб населення. Такі потреби не можуть бути реалізовані самостійно особами через потрапляння в скрутну життєву ситуацію та необхідність зовнішнього регулярної допомоги. Тому в своїй поведінці та виборі способу тлумачення соціальної гарантії, реалізації повноваження суб'єкти надання забезпечення повинні орієнтуватися на соціальні інтереси населення чи конкретної особи, що звернулась за допомогою.

Ще одним елементом механізму правового забезпечення соціальної функції є інструменти такого забезпечення. Інструменти забезпечення використовуються для впливу на поведінку усіх учасників відносин із втілення соціальної функції держави заради встановлення дозволених меж діяльності, запобігання неправомірним діям та заохоченню дотримання норм права. Н.І. Бурятинська зауважує, що інструментами забезпечення є правові засоби, як дії та їх поєднання, що проводяться суб'єктами залежно від ступеня дозволеності заради досягнення соціально корисних цілей. При цьому такі дії є змодельованими та забезпеченими у нормах права [3, с. 190]. Рівень дозволеності обумовлює й різноманіття дій учасників відносини та їх свободу під час прийняття певних рішень. Зрозуміло, що передбачити у нормах права усі ситуації та поведінку учасників неможливо, тому важливо, щоб інструменти забезпечення були універсальними та пристосовувалися до напрямів соціального забезпечення чи навіть конкретних соціальних прав. Відповідно, можливо виділити наступні інструменти забезпечення соціальної функції держави:

1. Заборони, як інструменти забезпечення соціальної функції держави;
2. Зобов'язання, як інструменти забезпечення соціальної функції держави;
3. Гарантії, як інструменти забезпечення соціальної функції держави.

Досліджуючи заборони в дії механізму правового забезпечення соціальної функції держави насамперед слід зауважити їх кількість та обумовленість вживання. Так, використання заборон позитивно впливає на забезпеченість, оскільки із їх змісту одразу чітко зрозуміло, які саме дії є недопустимими та приведуть до юридичної відповідальності. Водночас, надмірне й необґрунтоване застосування заборон для забезпечення соціальної функції держави може означати надмірне втручання держави, втрату гнучкості правового регулювання, виникнення прогалин та навіть недостатності соціального захисту. Тому, основним принципом використання заборон, як інструменту забезпечення є пропорційність та правова обумовленість встановленні обмеження. Прикладом може слугувати ст. 39 Закону України «Про зайнятість населення», де визначено, що суб'єкту господарювання забороняється направляти працівників на робочі місця до такого роботодавця, що скорочував протягом року штат працівників, не дотримується нормативної чисельності працівників, що задіяні на технологічних процесах виробництва; залучає працівників до праці у шкідливих, важких умовах праці [4]. Тобто, заборона, як інструмент забезпечення соціальної функції може поширюватися на поведінку не лише посадових осіб органів публічної влади, але будь-яких суб'єктів, які певним чином впливають на соціальну сферу та реалізацію соціальних прав. Дотримання заборони визначає пасивність діянь суб'єктів, на яких вона поширюється.

Зобов'язання ж, як інструмент забезпечення навпаки вимагає проведення активної діяльності для дотримання законодавчої вимоги. До прикладу, у ст. 8 Закону України «Про соціальні послуги» визначено, що надавачі соціальних послуг зобов'язанні: забезпечувати найкращі інтереси отримувачів соціальних послуг; проводити оцінювання потреб особи чи сім'ї; забезпечення навчання працівників, які надають соціальні послуги [5]. Тобто, зобов'язання стосуються саме осіб, які активно сприяють втіленню соціальної функції держави, а не користуються своїми права, а отже вони поширюються на органи публічної влади, надавачів соціальних послуг, профспілкові та інші громадські організації, що

надають захист певним категоріям осіб. Ще однією відмінністю зобов'язань є те, що їх виконання може мати різний ступінь належності, а сам зміст залежати від тлумачення. Тому, важливо уточняти юридичну відповідальність за недотримання того чи іншого зобов'язання, а також й уникати оцінних понять під час їх формулювання у нормах права.

Гарантії, як інструменти забезпечення соціальної функції уже в більшій мірі стосуються соціальних прав та інтересів усього населення та визначають межі, обов'язкові дії з боку держави в питаннях реалізації соціальної функції. До прикладу, у ст. 25 Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» встановлено, що кривднику, уповноваженими підрозділами Національної поліції України виноситься терміновий заборонний припис у випадку існування безпосередньої загрози життю та здоров'ю постраждалої особи задля негайного припинення домашнього насилля та недопущення його продовження або ж повторення [6]. Для гарантій характерним є деталізованість та обов'язкова участь органів публічної влади. При цьому, така участь може бути і активною, як в даному випадку, так й пасивною щодо не створення перешкод, оперативності прийняття заяв, безумовності надання соціальної допомоги. Гарантії найбільше пов'язані із соціальними правами та застосовуються у тих випадках, коли існують ризики у їх втілення пов'язані із повільністю чи зловживання повноваженнями.

Таким чином, до особливостей інструментів забезпечення у правовому механізмі забезпечення соціальної функції держави можемо зарахувати:

1. Інструменти забезпечення соціальної функції держави конкретизуються в нормах права. Тобто, забезпечення певного соціального права чи інтересу особи повинно бути чітко та однозначно встановлено у нормі права. Вибір засобу забезпечення не може покладатися на посадову особу, що надає соціальні чи адміністративні послуги, оскільки може призвести до порушень та свавілля. Конкретизація полягає у виборі способу впливу на поведінку учасників та оцінюванні впливу на правомірність, свободу діяльності та легкість реалізації соціальних прав.

2. Інструменти забезпечення соціальної функції держави є варіативними. Така особливість прямо пов'язана із попередньою, оскільки обумовлює можливість конкретизації. Варіативність інструментів обмежується нормами права, адже самостійно забезпечувати свої права учасники відносин можуть лише в межах норм права. Також, варіативність сприяє гнучкості правового регулювання та більшій адаптивності держави до тих завдань, що перед нею ставить соціум.

3. Метою використання інструментів забезпечення соціальної функції держави є щонайбільша ефективність дій усіх державних механізмів у соціальній сфері щодо задоволення соціальних потреб. Використання заборон сприяє досягненню такої мети через запобігання протиправним діянням. Зобов'язання сприяють постійному розвитку та підтриманню реалізації соціальної функції держави. Гарантії ж забезпечують виконання своїх обов'язків державою за будь-яких економічних чи політичних умов.

Останнім елементом механізму правового забезпечення соціальної функції держави є юридична відповідальність. Без її використання усі попередні елементи не були б взаємопов'язані, а їх діяльність часто бути хаотичною та свавільною. Можливість застосування юридичної відповідальності обумовлюється попереднім проведенням контролю, нагляду та моніторингу, як з боку органів публічної влади, так й з боку громадських організацій та осіб, що реалізують свої соціальні права. Оскільки основним активним суб'єктом забезпечення соціальної функції держави є власне органи державної влади, то й юридична відповідальність стосуватиметься дій посадових осіб.

Можливо резюмувати, що до особливостей юридичної відповідальності, як елементу механізму правового забезпечення соціальної функції держави можливо віднести наступні:

1. Юридична відповідальність, як елемент механізму правового забезпечення соціальної функції держави має переважно дисциплінарний характер. Така ситуація обумовлюється тим, що втілення соціальної функції залежить від поведінки суб'єктів надання забезпечення в особі органів державної влади. Дисциплінарна відповідальність є найбільш поширеним її видом, що вказує на факт дотримання норм права та виконання забезпечувальної ролі та визначає якість реалізації покладених на посадову особу обов'язків.

2. Підстави притягнення до юридичної відповідальності є систематизованими. Оскільки дисциплінарні стягнення передбачають обмеження певних прав, застосування покарань, то такі дії мають бути обґрунтованими та правомірними. Відповідно, систематизованість підстав дозволяє чітко порівняти поведінку суб'єкта надання забезпечення із змодельованою у нормі права та визначити факт дисциплінарного проступку. Окрім того, систематизованість підстав обмежує повноваження з боку

керівників державної служби чи інших вповноважених осіб щодо притягнення до відповідальності, а тому й зменшує ймовірність неправомірного тиску та виступає гарантією соціальних прав уже самих посадових осіб.

3. Перелік покарань, що використовуються під час притягнення до юридичної відповідальності суб'єктів надання забезпечення соціальної функції держави є обмеженим. Відповідно до ст. 66 Закону України «Про державну службу», застосовуються такі дисциплінарні стягнення, як: догана, зауваження попередження про неповну службову відповідальність, звільнення з посади [7]. Вибір дисциплінарного стягнення залежить від повторності вчинення протиправного вчинку, рівня негативних наслідків. При цьому, кожному із наведених дисциплінарних проступків відповідає власне дисциплінарне стягнення, що унеможливлює суб'єктивність оцінювання негативних наслідків поведінки суб'єкта надання забезпечення. Вичерпність же їх не дозволяє застосовувати надмірне або ж навпаки недостатнє покарання.

Отже, на основі проведеного дослідження можливо з'ясувати, що забезпечення соціальної функції держави проводиться заради задоволення соціальних потреб населення, сприяння соціальному розвитку через унеможливлення не виконання державою своїх соціальних обов'язків. Механізм правового забезпечення є залежним від правового регулювання та водночас тісно пов'язаний із фінансовими ресурсами держави та сучасним уявленням населення про гідне життя. Виділенні елементи механізму правового забезпечення охоплюють відображають різноманіття напрямів втілення соціальної функції та ілюструють важливість спільних цілей та завдань для належної взаємодії.

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996 р. № 30. Ст. 141.
2. Чижов Д.А. Правовий механізм забезпечення соціального захисту людини в умовах військових конфліктів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.05 –трудове право; право соціального забезпечення/НЮУ ім. Ярослава Мудрого. Х. 2018. 20 с.
3. Бурятинська Н.І. Правові засоби: поняття та види. Барський гуманітарно-педагогічний коледж ім. М. Грушевського. С. 190–192.
4. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 24. С. 1284.
5. Про соціальні послуги: Закон України від 17.01.2019 № 2671-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2019. № 18. С. 5.
6. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 № 2229-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 5. С. 32.
7. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2016. № 4. С. 43.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.4

ЮРИДИЧНИЙ ЗМІСТ ПОНЯТТЯ СОЦІАЛЬНИЙ ДІАЛОГ

Досін Б.В.
аспірантка кафедри соціального права,
Львівського національного університету імені Івана Франка
ang080212@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-2126-6348

Досін Б.В. Юридичний зміст поняття соціальний діалог.

У статті розглянуто теоретико-правові та законодавчі характеристики поняття соціальний діалог під кутом зору їхньої відповідності сучасним тенденціям розвитку трудо-правової доктрини. Юридичний зміст поняття соціальний діалог визначено через сутність концепту "діалог" як виду колективно-договірних відносин у соціальній сфері щодо вирішення трудових та суміжних до них соціально-економічних питань між законодавчо визначеними суб'єктами, перелік яких в сучасних умовах розширюється. Обґрунтовано критерії соціальності діалогу. Визначено предмет питань, які можуть бути розглянуті між сторонами соціального діалогу. Зазначено, що екологічні питання є предметом обговорення між сторонами соціального діалогу лише, якщо стосуються забезпечення права особи на працю. У статті проаналізовано та підтримано норми проекту Закону України "Про колективні договори та угоди", які передбачають розширення суб'єктного складу відносин соціального діалогу у визначених законодавством випадках за рахунок можливості залучення новостворених нерепрезентативних представників працівників та роботодавців, а також громадських об'єднань, мета (цілі) та напрями статутної діяльності яких відповідають предмету консультацій в межах соціального діалогу. Наголошено, що залучення організацій громадянського суспільства у відносини соціального діалогу потребує чіткого законодавчого визначення їхнього правового статусу. Підтримано тезу, що організаційно-правовими формами соціального діалогу є обмін інформацією, консультації, колективні переговори, примирно-третейські процедури та медіація. Запропоновано відповідні зміни до законодавства. Критично проаналізовано наукові дискусії щодо співвідношення понять "соціальний діалог" та "соціальне партнерство". Обґрунтовано, що соціальний діалог є лише однією із форм соціального партнерства між представниками держави, роботодавців (бізнесу) та працівників. Іншими формами названо публічно-приватну партнерську діяльність як відображення соціальної відповідальності та корпоративну соціальну відповідальність. Запропоновано розробити національну стратегію соціального партнерства, де передбачити різні форми та сфери взаємодії їх учасників.

Ключові слова: соціальне партнерство, трудові відносини, соціально-економічні відносини, профспілки, роботодавці, працівники, організації громадянського суспільства.

Dosin B.V. The legal meaning of the concept of social dialogue.

The article deals with the theoretical legal and legislative characteristics of the concept of social dialogue from the point of view of their compliance with modern trends in the development of labour law doctrine. The legal content of the concept of social dialogue is determined through the essence of the concept of "dialogue" as a type of collective contractual relations in the social area regarding the resolution of labour and related social and economic issues between legally defined subjects, the list of which is expanding in modern conditions. The sociality criteria of dialogue are substantiated. The subject of the issues that can be considered between the parties of the social dialogue is determined. It is stated that environmental problems can be the subject of discussion in the field of social dialogue, if they relate to ensuring a person's right to work. The article investigates and supports the norms of the draft Law of Ukraine "On Collective and Bargaining Agreements", which provide for the expansion of the subject structure of social dialogue relations in cases defined by legislation due to the possibility of involving newly created non-representative representatives of employees and employers, as well as public associations, the aim (goals) and areas of statutory activity of which comply with the subject of consultations within

the framework of social dialogue. The involvement of civil society organizations in social dialogue is emphasized to be require a clear legislative definition of their legal status. The author supports the thesis that organizational and legal forms of social dialogue are information exchanges, consultations, collective bargaining, conciliation and arbitration procedures and mediation. Relevant changes to the legislation are proposed. Scientific discussions regarding the relationship between the concepts of "social dialogue" and "social partnership" are critically analyzed. It is substantiated that social dialogue is only one form of social partnerships between representatives of the state, employers (business) and employees. Public and private partnership as a reflection of social responsibility and corporate social responsibility are other forms of such interaction. The paper proposes to develop a national strategy of social partnership, where different forms and areas of interaction of stakeholders are foreseen.

Key words: social partnership, labour relations, socio-economic relations, trade unions, employers, employees, civil society organizations.

Постановка проблеми. Співпраця на базі попередньо узгоджених та домовлених позицій між представниками держави, роботодавців та працівників у напрямку вирішення економічних, соціальних та трудових проблем підтвердила свою ефективність в умовах різних за параметрами та природою викликів, що постали перед українським суспільством. А також, безумовно, підняла на поверхню значну кількість питань, пов'язаних із удосконаленням соціального діалогу як основного механізму, що передує такій співпраці. На часі пропозиції щодо удосконалення Закону України "Про соціальний діалог в Україні" відповідно до євроінтеграційних стандартів, що, зі свого боку, потребує якісного наукового аналізу всіх дотичних теоретичних та практичних проблем.

Стан опрацювання теми дослідження свідчить про значну зацікавленість вченими та практиками перевагами й недоліками чинного нормативно-правового забезпечення відносин соціального діалогу в Україні. Здебільшого правові питання соціального діалогу розглядають в аспекті забезпечення індивідуальних та колективних соціально-трудових прав. Методологічну основу дослідження становлять праці Л.П. Амелічевої, В.Я. Бурака, Є.С. Даниліної, П.Д. Пилипенка, О.М. Рим, М.В. Сорочишина, Г.І. Чанишевої, О.М. Ярошенка, В.В. Яцишина та ін. Однак, значна кількість проблем, пов'язаних із вдосконаленням законодавчих норм про соціальний діалог в умовах сьогодення, залишається невирішеними та може бути об'єктом для наукових дискусій.

Метою статті є з'ясувати теоретико-правові та законодавчі характеристики поняття соціальний діалог під кутом зору їхньої відповідності сучасним тенденціям розвитку трудо-правової доктрини.

Виклад основного матеріалу. Поняття "соціальний діалог" містить два терміни – складові елементи. Обидва є змістовно рівними щодо впливу на формулювання дефініції загалом та використання її у правотворчій та правозастосовній практиці. "Діалог" як самостійний концепт, із диференціацією на види, є предметом дослідження вчених у сфері конфліктології [1]. Наведемо узагальнену дефініцію, яка слугуватиме основою нашого дослідження. Це – найвища форма спілкування із наперед відомою метою, суб'єктами, правилами взаємодії суб'єктів та оцінкою результату їхньої комунікативної та практичної діяльності [2, с. 8].

Термін "соціальний" є широковживаним у правовій науці та використовується із різним змістовним навантаженням. У досліджуваному словосполученні його можна вивести із законодавчої дефініції соціального діалогу (див. ст. 1 Закону України "Про соціальний діалог в Україні"). Діалог є "соціальним", оскільки стосується "формування та реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин" [3]. Об'єднане поняття "соціальний діалог" у правовому сенсі позначає вид відносин, які охоплюються сферою дії однойменного Закону України.

Використання терміну "діалог" не припинило наукову дискусію щодо співвідношення змісту слів "діалог" та "партнерство" як складових поняття, що позначає сферу соціальної демократії у трудових правовідносинах. Нагадаємо, у науковій літературі теоретична полеміка почалась ще до ухвалення Закону України "Про соціальний діалог в Україні" (до 2011 року) та продовжується дотепер. Поняття "соціальне партнерство" не визначене у законодавстві та обґрунтовується вченими з огляду на напрям дослідження чи авторське трактування. До слова, у ст.ст. 419, 420, 412 Угоди про Асоціацію між Україною та Євросоюзом використовуються два поняття. Тут закріплено: "сприяння ефективному *соціальному діалогу* та забезпечення активної участі *соціальних партнерів* у впровадженні реформ в Україні…"[4]. При цьому, наведене не свідчить, що соціальні партнери є сторонами саме соціального діалогу.

За поглядами можна сформувати декілька груп науковців. Перша – вважає, що соціальний діалог та соціальне партнерство є тотожними поняттями, а законодавець, свого часу ухвалюючи нормативно-правовий акт вищої юридичної сили, скористався терміном "діалог". Такі висновки прямо містяться у працях Л.П. Амелічевої [5, с. 242, 244], В.В. Яцишина [6, с. 19], М.В. Сорочишина [7, с. 9], Н.Д. Гетьманцевої [8, с. 82] або їх можна зробити на підставі аналізу пропонованих авторських дефініцій (О.М. Ярошенко [9, с. 211]).

Представники другої групи, посилаючись на різні аргументи, настоюють, що соціальне партнерство є ширшим поняттям, аніж соціальний діалог. Так, О.С. Арсентьєва вважає, що соціальний діалог є елементом соціального партнерства і вони співвідносяться між собою як процес і мета [10, с. 225]. В.Я. Бурак доводить, що соціальний діалог є засобом досягнення компромісу в регулюванні трудових чи інших соціально-економічних відносин та одним із етапів іншого соціального явища – соціального партнерства [11, с. 36].

О.Є. Костюченко аргументує, що "соціальне партнерство – це відносини між суб'єктами, а соціальний діалог – це процес" [12, с. 207]. Далі у роботі авторка стверджує, що соціальний діалог є об'єктом соціально-партнерських відносин [12, с. 212]. Такі висновки вченої видаються спірними. Будь-який процес, врегульований нормами права, є нічим іншим, як правовими взаємозв'язками між його суб'єктами. Тож соціальний діалог не може бути одночасно процесом, де взаємодіють у певній законодавчо визначеній послідовності сторони, та одночасно не бути правовими відносинами між ними. З іншого боку, соціальний діалог не є об'єктом соціального партнерства. Взаємодія сторін соціального діалогу, як свідчить зміст ст. 1 Закону України "Про соціальний діалог в Україні", спрямована на "визначення та зближення позицій, досягнення спільних домовленостей та прийняття узгоджених рішень сторонами" [3]. Відтак, правильно зафіксовані у вигляді актів соціального діалогу спільні позиції чи домовленості або узгоджені рішення його сторін і є об'єктом правовідносин соціального діалогу.

Соціальний діалог у сфері праці, відповідно до твердження М.В. Сорочишина, є системою колективних трудових відносин між працівниками та роботодавцями (їх представниками), органами державної влади, органами місцевого самоврядування з питань формування та реалізації соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин [7, с. 9]. Натомість, за аргументами О.А. Трухан, колективні трудові відносини є відносинами соціального діалогу, що виникають між суб'єктами соціального діалогу при регулюванні трудових і пов'язаних з ними соціально-економічних відносин, а також при вирішенні трудових спорів [13, с. 20].

Виникає питання, щодо співвідношення ще однієї групи понять: "соціальний діалог" та "колективно-трудові відносини". Із аналізу ст. ст. 4, 8 Закону України "Про соціальний діалог в Україні" та синтезу наукових висновків у галузевій літературі [5, с. 242, 244; 7, с. 10; 13, с. 18] відносинами соціального діалогу є: відносини щодо обміну інформацією, консультацій, узгоджувальних чи примирно-третейських процедур та колективних переговорів, що відбуваються між сторонами соціального діалогу на транснаціональному/наднаціональному, міжнародному, національному, галузевому, корпоративному, локальному, територіальному рівнях.

О.М. Рим стверджує, що соціальний діалог пов'язаний із поняттям "основоположні колективні трудові права" [14, с. 409], а також, що хоча цей термін використовувався для опису цілого ряду різних процесів з часу створення ЄС, він стосується трьох традиційних аспектів колективного трудового права: інформування, консультування та колективних переговорів [15, с. 196]. Колективні трудові права, за висновком Р.Я. Бутинської, визначають соціальні зв'язки, які виникатимуть у процесі їх реалізації та формують сферу колективних трудових правовідносин [16, с. 50]. На підставі наведеного вважаємо, що колективно-трудові відносини та відносини соціального діалогу є тотожними за змістом й обсягом поняттями, а відтак, одні поза межами інших не функціонують.

Відносини соціального діалогу виникають та тривають в межах організаційно-правових форм соціального діалогу, тож за видами будуть співпадати із наведеними нами вище. Відповідно до Закону України "Про соціальний діалог в Україні", це – відносини обміну інформацією, проведення консультацій та колективних переговорів. Однак, з огляду на законодавчу дефініцію соціального діалогу, його можна поширити і на відносини примирно-третейських процедур, які виникають на підставі Закону України "Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)" [17], а також на відносини медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), зокрема, трудового, які виникають згідно із Законом України "Про медіацію" (див. п. 4 ст. 1, ст. ст. 3, 16 та ін.) [18].

Предмет соціального діалогу за чинним законодавством складають всі питання формування й реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економіч-

них відносин" [3], окрім тих питань, для яких встановлений особливий порядок їхнього врегулювання (встановлюються імперативними правовими нормами, віднесені до компетенції відповідних органів і т. ін.) [13, с. 18].

В рамках проєкту ЄС "Разом сильніші – новий соціальний діалог у країнах Східного партнерства" було запропоновано "розширити тематику соціального діалогу на питання екологічної політики" [19, с. 3, 5]. Вважаємо, що екологічні питання є сферою соціальної відповідальності суб'єктів соціального партнерства, зокрема й організацій громадянського суспільства як його учасників, поза соціальним діалогом. Тут доречно наголосити, що за визначенням, пропонованим в рамках проєкту, організації громадянського суспільства – це значно ширше коло недержавних організацій (об'єднань), аніж громадські організації як представники сторін трудового договору [19, с. 5]. Питання екології повинні бути предметом публічного діалогу, поза правовідносинами реалізації трудових прав та тих соціальних прав, що невід'ємно пов'язані із реалізацією права на працю. Для прикладу, поряд зі всіма питаннями реалізації індивідуальних та колективних трудових прав є сфера загальнообов'язкового соціального страхування, соціальних страхових виплат, в т. ч. пенсійного забезпечення, зайнятості тощо. Тож саме вони охоплюються диспозицією ст. 1 Закону України "Про соціальний діалог в Україні". Екологічні питання у сфері соціального діалогу можуть бути предметом обговорення за умови їх впливу на сферу відносин, пов'язаних із забезпеченням права на працю. Прикладом тут може бути спільна ініціатива за участю соціальних партнерів з питань політики щодо зміни клімату як частина комплексної програми, що призвела до публікації доповіді "Вплив політики в області зміни клімату на зайнятість" (2011) [19, с. 11].

Важливим є також питання законодавчого визначення правового статусу в межах соціального діалогу організацій громадянського суспільства поза представниками працівників та роботодавців: вони є учасниками чи спостерігачами.

За суб'єктами соціальний діалог є правовим зв'язком між його сторонами, які уповноважені на представництво інтересів працівників, роботодавців та органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування.

Комітет з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення Верховної Ради України наголосив, що "соціальний діалог в Україні розвивається в рамках вузького формату і здійснюється між Урядом, об'єднанням роботодавців і профспілок без залучення організацій громадянського суспільства, що представляють і обстоюють свободи та інтереси людини та громадян" [20]. В державах ЄС активно використовується "трипартизм з позначкою плюс", що передбачає участь у соціальному діалозі громадських організацій різного спрямування, а не тільки профспілок та об'єднань роботодавців [21, с. 193]. Пропозиції щодо реформування українського законодавства у сфері соціального діалогу розвиваються саме в такому напрямку. Було запропоновано доповнити ч. 3 ст. 8 Закону України "Про соціальний діалог в Україні" нормою, яка передбачатиме можливість залучення громадських об'єднань, мета (цілі) та напрями статутної діяльності яких відповідають предмету консультацій в межах соціального діалогу [22].

Проєкт Закону України "Про колективні угоди та договори" [22] також пропонує декілька новел, які на часі та стосуються суб'єктного складу відносин соціального діалогу. Передусім, розширення представництва працівників у колективних переговорах за рахунок можливості залучення новостворених профспілок. Так, ч. 2 ст. 8 Проєкту встановлює, що суб'єктами колективних переговорів із укладення галузевої угоди обмеженої дії з боку профспілкової сторони можуть бути нерепрезентативні на галузевому рівні всеукраїнські профспілки (їх об'єднання), якщо відсутні на національному рівні репрезентативні суб'єкти. Аналогічні можливості передбачено і для сторони роботодавця (абз. 7 ч. 2 ст. 8 Проєкту).

У проекті також урівняно роботодавців – юридичних та фізичних осіб (абз. 2 ч. 1 ст. 2 Проєкту), відповідно – їхніх працівників. Зокрема, згідно із пропонованими для ухвалення змінами право на укладення колективних договору чи угоди, а отже – на колективні переговори щодо укладення, матимуть працівники всіх роботодавців.

Базуючись на вищенаведених аргументах та повертаючись до питання про співвідношення понять соціальний діалог та соціальне партнерство, вважаємо:

1) соціальний діалог і соціальне партнерство є видами правових відносин із власною сферою, суб'єктами, метою та об'єктом;

2) соціальне партнерство є значно ширшим поняттям, яке поряд із соціальним діалогом (партнерство у напрямі вирішення всіх трудових та пов'язаних соціально-економічних інтересів учасників

трудових правовідносин з метою забезпечення збалансування їх очікувань), також охоплює і й інші види спільної діяльності між органами держави чи органами місцевого самоврядування, представниками громадянського суспільства та бізнесу (публічного, приватного секторів та організацій громадянського суспільства).

Розмежування понять "соціальний діалог" та "соціальне партнерство" має, на нашу думку, об'єктивні передумови. Зокрема, профспілки та роботодавці не завжди є спроможними та й не повинні забезпечувати захист різноманітних проблем сучасного суспільства. Відтак, використання інших форм співпраці держави, бізнесу та громадянського суспільства лише підвищить ефективність кожного із різних напрямків соціальної діяльності та їхнього моніторингу.

Сьогодні з'явилися нові форми соціальної взаємодії поза рамками трудових правовідносин, серед яких: 1) публічно-приватна партнерська діяльність як відображення соціальної відповідальності у сфері надання громадських послуг, формування фондів місцевого розвитку, вкладення загально державних інвестицій у розвиток соціальної інфраструктури, фінансування освітніх програм, працевлаштування осіб, які неконкурентні на ринку праці тощо 2) корпоративна соціальна відповідальність (підприємці, місцеві територіальні громади, працівники, інші зацікавлені сторони). В такому аспекті соціальне партнерство описується у літературі з публічного управління [23, с. 29–30; 24, с. 94–96].

Вважаємо, що в Україні існує потреба розробити національну стратегію соціального партнерства, де передбачити різні форми та сфери взаємодії їх учасників. Тут хочемо підтримати тезу, що основним предметом соціального партнерства (не лише соціального діалогу) може бути задекларовано сталий розвиток, як – процес узгодження соціальних у широкому розумінні складових розвитку держави з метою забезпечення балансу між потребами сучасного та майбутнього суспільств.

Висновки. Юридичний зміст поняття соціальний діалог визначається через сутність концепту "діалог" як виду колективно-договірних відносин у соціальній сфері щодо вирішення трудових та суміжних до них соціально-економічних питань між законодавчо визначеними суб'єктами, перелік яких в сучасних умовах розширюється. Соціальний діалог є лише однією із форм соціального партнерства між представниками держави, роботодавців (бізнесу) та працівників. Залучення організацій громадянського суспільства у відносини соціального діалогу потребує чіткого законодавчого визначення їхнього правового статусу.

Список використаних джерел:

1. Кисельова Т.С. Поняття та основні тренди діалогу як механізму вирішення конфліктів і прийняття рішень в Україні. *5 років діалогу і 25 років медіації в Україні: від протистояння до порозуміння*: збірка статей. Київ: ВАІТЕ, 2019. С. 236–243.
2. Петроє О.М. Поняття «діалог» у термінологічній традиції зарубіжної та вітчизняної думки. *Державне управління: теорія і практика*. 2011. № 2. С. 1–10.
3. Про соціальний діалог в Україні : Закон України від 23 грудня 2010 р. № 2862-VI / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2862-17#Text (дата звернення: 27.01.2023).
4. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 21 березня 2014 р. *База даних «Законодавство України».* URL: https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/984_011 (дата звернення: 27.01.2023).
5. Амелічева Л.П. Теоретичні та аксіологічні засади правового регулювання гідної праці в сучасних умовах державотворення : монографія. Вінниця: ТОВ «Твори», 2020. 360 с.
6. Яцишин В.В. Принципи соціального діалогу у сфері праці: дис. … докт. філос.: 081. Одеса, 2021. 236 с.
7. Сорочишин М.В. Правові аспекти соціального діалогу у сфері праці : автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2012. 22 с.
8. Гетьманцева Н.Д. Соціальне партнерство як спосіб інтеграції суб'єктів соціально-трудових відносин. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 3. С. 82–86.
9. Ярошенко О.М. Теоретичні та практичні проблеми джерел трудового права України : монографія. Харків: СПД ФО Вапнярчук Н.М., 2006. 456 с.
10. Арсентьєва О.С. Щодо співвідношення понять «соціальний діалог» і «соціальне партнерство» в умовах реформування трудового права України. *Актуальні питання теорії та права*: збірник наукових праць, Луганськ: Видавництво СНУ ім. В. Даля, 2009. № 15. С. 219–228.

11. Бурак В.Я. Соціальний діалог чи соціальне партнерство: співвідношення понять. *Трудове право, право соціального забезпечення та сучасні проблеми проходження служби в органах внутрішніх справ*: матеріали всеукраїнської наук.-практ. конф., м. Харків, 25 листопада 2011 р. Харків: ХНУВС, 2011. С. 35–37.
12. Костюченко О.Є. Реалізація соціального призначення трудового права в Україні: монографія. Харків: Право, 2018. 392 с.
13. Трюхан О.А. Організаційно-правові форми соціального діалогу в сфері праці: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2006. 22 с.
14. Рим О.М. Трудове право Європейського Союзу: монографія. Львів: ГАЛИЧ-ПРЕС, 2020. 596 с.
15. Compston H., Greenwood J. Social Partnership in the European Union. London : Palgrave Macmillan, 2001. 218 p.
16. Бутинська Р.Я. Правовий статус учасників колективно-трудових правовідносин: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Кривий Ріг, 2019. 216 с.
17. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) : Закон України від 3 березня 1998 р. № 137/98-ВР / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/137/98-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 27.01.2023).
18. Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 р. № 1875-IX / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text (дата звернення: 27.01.2023).
19. Інформаційні матеріали для розробки Стратегії модернізації соціального діалогу / Координаційно-експертна рада з питань соціальної політики Науково-дослідного інституту праці та зайнятості населення МСП та НАН України. Київ, 2016. 17 с. URL: https://bureau.in.ua/downloads/news/2015-12-15/Social%20dialogue%20in%20Ukraine.pdf (дата звернення: 27.01.2023).
20. Соціальний діалог як інструмент взаємодії громадянського суспільства і держави: рішення Комітету з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення Верховної Ради України від 15 листопада 2017 / Комітет з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення Верховної Ради України. URL: https://dszn-zoda.gov.ua/sites/default/files/loadfiles/trud/soc_dialog/kruglyy_stil_rishennya_komitetu.pdf (дата звернення: 27.01.2023).
21. Огієнко І.В. Окремі аспекти проблеми ефективності моделі соціального діалогу для України. *Актуальні проблеми трудового законодавства, законодавства про державну службу та службу в правоохоронних органах*: матеріали VII Всеукраїнської наук.-практ. конф., м. Харків, 16 листопада 2018 р. Харків, 2018. С. 192–194.
22. Про колективні угоди та договори: проект Закону України від 2 серпня 2022 р. № 7628 / Верховна Рада України. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/searchResults (дата звернення: 27.01.2023).
23. Дейч М.Є. Соціальне партнерство як інструмент взаємоузгодження соціальних обов'язків та соціальної відповідальності. *Україна: аспекти праці*. 2011. № 6. С. 27–34.
24. Новак І.М., Логачова Л.М. Стратегія соціального партнерства: нові форми взаємодії. *Стратегічні пріоритети соціально-економічного розвитку в умовах інституційних перетворень* : матеріали IX Міжнародної наук.-практ. конф., м. Одеса, 25 вересня 2020 р. Одеса, 2020. С. 94–96.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.5

СУЧАСНА ПРАВОВА ДЕФІНІЦІЯ МОЛОДОГО СПЕЦІАЛІСТА: ПОГЛЯД КРІЗЬ МЕТОДОЛОГІЮ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ У ГАЛУЗІ ПРАВА

Коваленко О.О.,
доктор юридичних наук, професор,
в.о. завідувача кафедри цивільно-правових дисциплін і трудового права
імені професора О.І. Процевського
Харківського національного педагогічного університету
імені Г.С. Сковороди
https://orcid.org/0000-0002-0883-9869

Головань Т.Г.,
кандидат юридичних наук, доцент
в.о. завідувача кафедри державно-правових дисциплін
кримінального права і процесу
Харківського національного педагогічного університету
імені Г.С. Сковороди
https://orcid.org/0000-0003-2509-865X

Коваленко О.О., Головань Т.Г. Сучасна правова дефініція молодого спеціаліста: погляд крізь методологію наукових досліджень у галузі права.

Метою статті є характеристика сучасної правової дефініції молодого спеціаліста крізь призму методології наукових досліджень у галузі права. Зазначено, що в усі часи однією з найактуальніших проблем держави, що потребувала свого вирішення була проблема працевлаштування випускників закладів освіти. Бо саме ця категорія – представники молоді – найгостріше відчували на собі різні зміни, що відбувалися в економіці, політиці і відповідно вирішували питання щодо свого вибору життєвого шляху, результати якого відбивалися на майбутньому держави. Зазначено, що на сьогоднішній день у законодавство, що регламентує правовий статус молодого спеціаліста було внесено зміни, але проблему визначеності дефініції «молодий спеціаліст» ними вирішено, на жаль, не було і зараз актуальні наукові дослідження, які б розглянули цю проблему відсутні. Акцентується увага на тому, шо гарантії трудових прав молоді, будучи важливими способами реалізації державної молодіжної політики, позитивно впливають на процес соціалізації молоді, однак їх ефективність багато в чому залежить від правової визначеності категорії, якій ці гарантії надаються. А отже, норма права, яка містить дефініцію якогось поняття, має бути якісною, ґрунтуватися на потребах практики та результатах сучасної юридичної науки, зокрема методології, як її складової. Робиться висновок, що якісне правове регулювання відбувається у випадку, коли норми права формуються із урахуванням досягнень сучасної науки, ґрунтуючись на її методології, яка дозволяє отримувати якісні результати у вигляді якісних правових норм, чітких і зрозумілих, що складаються в єдиний правовий механізм, що дозволяє доступно, без перешкод реалізовувати особам їх права. У ході проведеного дослідження встановлено, що сучасна правова дефініція молодого спеціаліста крізь методологію наукових досліджень у галузі права, на разі, не відрізняється тими якостями, які б свідчили про якісне правове регулювання, а тому потребує оновлення. Автором надано пропозиції по вдосконаленню чинного законодавства щодо визначення поняття «молодий спеціаліст».

Ключові слова: право на освіту, право на працю, гарантії трудових прав, працевлаштування, молодь, молоді спеціалісти, випускники закладів освіти, методологія наукових досліджень у галузі права.

Kovalenko O.O., Golovan T.G. The modern legal definition of a young specialist: a look through the methodology of scientific research in the field of law.

The purpose of the article is to characterize the modern legal definition of a young specialist through the prism of the methodology of scientific research in the field of law. It is noted that at all times one of the most urgent problems of the state that needed to be solved was the problem of employment of graduates of educational institutions. Because it is precisely this category – representatives of the youth - who most acutely felt the various changes that were taking place in the economy, politics and, accordingly, resolved the issue of their choice of life path, the results of which reflected on the future of the state. It is noted that to date, changes have been made to the legislation regulating the legal status of a young specialist, but the problem of the definition of a "young specialist" has been solved by them, unfortunately, there were no current scientific studies that would consider this problem. Attention is focused on the fact that guarantees of youth labor rights, being important ways of implementing the state youth policy, have a positive effect on the process of youth socialization, however, their effectiveness largely depends on the legal certainty of the category to which these guarantees are provided. Therefore, a rule of law containing a definition of a concept must be qualitative, based on the needs of practice and the results of modern legal science, in particular methodology, as its component. It is concluded that high-quality legal regulation takes place in the case when legal norms are formed taking into account the achievements of modern science, based on its methodology, which allows obtaining high-quality results in the form of high-quality legal norms, clear and understandable, which form a single legal mechanism that allows it is possible for individuals to exercise their rights without hindrance. In the course of the conducted research, it was established that the modern legal definition of a young specialist through the methodology of scientific research in the field of law, at the moment, does not differ in those qualities that would indicate high-quality legal regulation, and therefore needs updating. The author provided suggestions for improving the current legislation regarding the definition of the concept of "young specialist".

Key words: right to education, right to work, guarantees of labor rights, employment, youth, young specialists, graduates of educational institutions, methodology of scientific research in the field of law.

Постановка проблеми. У всі часи однією з найактуальніших проблем держави, що потребувала свого вирішення була проблема працевлаштування випускників закладів освіти. Бо саме ця категорія – представники молоді – найгостріше відчували на собі різні зміни, що відбувалися в економіці, політиці і відповідно вирішували питання щодо свого вибору життєвого шляху, результати якого відбивалися на майбутньому держави. Звичайно, насамперед, мова йшла про отримання заробітку, який би дав змогу забезпечити себе, а потім ще і свою сім'ю, а отже й – про сферу застосування своєї здатності до праці, якою виступала площина реалізації права на працю. Отримати останню, враховуючи відсутність практичного досвіду, було завжди нелегко вчорашнім студентам, а тому в Україні склалася правова традиція надавати їм гарантії реалізації їх трудових прав, зокрема статус молодого спеціаліста.

Такі заходи, будучи важливими способами реалізації державної молодіжної політики, позитивно впливають на процес соціалізації молоді, однак їх ефективність багато в чому залежить від правової визначеності категорії, якій ці гарантії надаються. А отже, норма права, яка містить дефініцію якогось поняття, має бути якісною, ґрунтуватися на потребах практики та результатах сучасної юридичної науки, зокрема методології, як її складової. А на сьогоднішній день, на жаль, як і багато років тому, проблема правової визначеності залишається не вирішеною, бо зазначений зв'язок відсутній.

Стан опрацювання. Про правове регулювання гарантій трудових прав молоді, зокрема про правовий статус молодого спеціаліста – перманентно виникали дискусії в науці і свої роботи цьому питанню присвячували: автор даної публікації [1], [2], С. Сільченко [3], Б. Стахів [4], Я. Шевченко, О. Молявко [5] та ін. Однак, на разі, ці роботи стосуються вже не чинного законодавства, а відповідно зачіпають проблеми тодішніх реалій.

На сьогоднішній день у законодавство, що регламентує правовий статус молодого спеціаліста було внесено зміни, але проблему визначеності дефініції «молодий спеціаліст» ними вирішено, на жаль, не було і зараз актуальні наукові дослідження, які б розглянули цю проблему відсутні.

Мета статті. Зазначене дозволяє визначити мету статті: охарактеризувати сучасну правову дефініцію «молодий спеціаліст» крізь призму методології наукових досліджень у галузі права.

Виклад основного матеріалу. Чинний Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України) визначає, що «молодим спеціалістам – випускникам закладів освіти державної форми власності, потреба в яких раніше була заявлена підприємствами, установами, організаціями, надається робота за

фахом на період не менше трьох років у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України» [5, ч. 2 ст. 197]. Підкреслю, що в даній редакції, ч. 2 ст. 197 було прийнято Законом України «Про дерадянізацію законодавства» від 21 квітня 2022 р. № 2215-IX. До цього у змісті статті йшлося про випускників державних навчальних закладів. Таким чином, нарешті (з 2017 р., відтоді, коли було прийнято Закон України «Про освіту» у новій редакції), відбулась довгоочікувана зміна назви закладів, які можуть закінчити випускники, у відповідності до чинного законодавства про освіту. І цей факт можна охарактеризувати позитивно з точки зору методології наукових досліджень у галузі права, адже нарешті було отримано результат правової визначеності об'єкта отримання освіти, що виступає однією зі складових визначення молодого спеціаліста.

Однак, важливо підкреслити, що на час прийняття цих змін вже діяв інший закон – Закон України «Про основні засади молодіжної політики» від 27 квітня 2021 р. № 1414-IX, який також містив визначення молодих спеціалістів. А саме: «держава гарантує надання роботи за фахом на період не менше трьох років молодим спеціалістам – випускникам закладів професійної (професійно-технічної), фахової передвищої та вищої освіти державної та комунальної форм власності, потреба в яких була визначена державним замовленням» [8, ч. 3 ст. 22].

Як бачимо, на відміну від відповідної статті КЗпП України, що визначає поняття молодих спеціалістів і яка не розкриває випускниками яких різновидів закладів освіти може бути випускник, щоб вважатися молодим спеціалістом, що вже не сприяє визначеності розглядаємої категорії, у цьому визначенні є ще істотна різниця щодо можливих форм власності, на яких засновується заклад освіти. Це вже не тільки державна форма власності, як в КЗпП України, а й комунальна.

Виникає закономірне питання: зміст і того, і іншого документа приймали народні депутати Верховної Ради України. Обидва нормативно-правові акти були прийняти нещодавно – з малим часовим проміжком один з одним. Як можна було допустити таку невідповідність? Як можна було не використати системний підхід до визначення правового об'єкта? Проігнорувати доктринальний метод наукового дослідження, використання якого б не дозволило допустити таку очевидну розбіжність, що на разі, викликає практичне питання: так випускники тільки державних закладів освіти чи й комунальних також мають право на отримання правового статусу молодого спеціаліста? Адже державна і комунальна власність –це абсолютно різні форми власності. Комунальна власність не є різновидом державної форми власності. Стосовно цього Конституційний Суд України розтлумачив наступне: «Конституційний Суд України виходить з того, що регулювання відносин власності закріплено в Конституції України, яка визначила коло об'єктів і суб'єктів права власності (статті 13, 41, 142, 143), рівність усіх суб'єктів права власності (стаття 13), гарантії права власності й обов'язки власників (статті 13, 41) та встановила, що правовий режим власності має визначатися виключно законами України (пункт 7 частини першої статті 92). Із змісту наведених статей випливає, що на конституційному рівні принципово відокремлено комунальну власність від державної власності. Комунальна власність не входить до складу державної, є самостійним об'єктом права власності, управління якою здійснює безпосередньо територіальна громада або створені нею органи» [9].

Йдемо далі у порівнянні: у ст. 197 КЗпП України мова йде про те, що потреба в випускниках має бути раніше заявленою підприємствами, установами, організаціями [6, ст. 197], а от у Законі «Про основні засади молодіжної політики» потреба має бути визначеною державним замовленням [8, ч. 3 ст. 22].

Таким чином, маємо констатувати, що норми законів, які регламентують визначення молодого спеціаліста, прийняті з різницею всього лише в один рік, містять різні змістовні наповнення однієї правової категорії.

І прикрість цієї ситуації існує не тільки суто на теоретичному рівні. Абсолютно зрозуміло, що правова норма, яка не відрізняється визначеністю, породжує спірні ситуації на практиці, що аж ніяк не сприяє чіткості розуміння випускниками закладів освіти своїх прав, доступності молодих громадян до правових можливостей – додаткових гарантій їх трудових прав, а отже й не дозволяє у повній мірі «працювати» цій додатковій гарантії та бути ефективною.

Ситуацію ще й обтяжує той факт, що раніше діяв Порядок працевлаштування випускників вищих навчальних закладів, підготовка яких здійснювалась за державним замовленням [10], який містив впорядкований чіткий механізм. На разі ж він не чинний і підзаконного постійно діючого акту не існує. Ми можемо лише віднайти деякі побічні норми щодо прояснення ситуації із визначенням категорії «молодий спеціаліст» у Порядку прийому на навчання для здобуття вищої освіти у 2022 р. [11] через норми, які пояснюють порядок вступу до закладів вищої освіти і дозволяють формувати місця

за державним і регіональним замовленням. Але, що цікаво, у цьому документі мова йде не тільки про заклади освіти, засновані на державній формі власності, але й на приватній також, в яких може бути державне замовлення [11, розділ 3 п. 1].

Отже, на жаль, питання правової визначеності дефініції молодого спеціаліста на разі залишається відкритим і потребує свого вирішення. Будучи одним із способів підтримки молоді, дана гарантія має відрізнятися своєю спроможністю діяти і застосовуватись, щоб кожна молода особа, яка прочитає про неї у правовій нормі, розуміла як і кому можна на неї претендувати, а отже планувати своє майбутнє, довіряючи своїй державі і залишаючись в ній, щоб саме тут жити й працювати, а не шукати більш сприятливі умови за кордоном.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямку. Якісне правове регулювання відбувається у випадку, коли норми права формуються із урахуванням досягнень сучасної науки, ґрунтуючись на її методології, яка дозволяє отримувати якісні результати у вигляді якісних правових норм, чітких і зрозумілих, що складаються в єдиний правовий механізм, що дозволяє доступно, без перешкод реалізовувати особам їх права.

Сучасна правова дефініція молодого спеціаліста крізь методологію наукових досліджень у галузі права, на разі, не відрізняється тими якостями, які б свідчили про якісне правове регулювання, а тому потребує оновлення.

З урахуванням існуючих реалій, які свідчать про участь і держави, і регіонів у певних професійних кадрах, які заявляють свої потреби в заклади освіти і державної, і комунальної, і приватної власності, очевидно, що ці складові мають бути відображеними в законах у вигляді норм узгодженого змісту. А тому у якості пропозиції по вдосконаленню чинного законодавства, зокрема ч. 2 ст. 197 КЗпП України, ч. 3 ст. 22 Закону України «Про основні засади молодіжної політики» подається наступне визначення молодих спеціалістів:

«держава гарантує надання роботи за фахом на період не менше трьох років молодим спеціалістам – випускникам закладів професійної (професійно-технічної), фахової передвищої та вищої освіти державної, комунальної та приватної форм власності, потреба в яких була визначена державним замовленням».

Дана тема не може бути вичерпаною лише цією роботою, а тому потребує продовження наукових досліджень, зокрема у напрямі розгляду та корекції механізму реалізації випускниками закладів освіти свого права на працю.

Список використаних джерел:

1. Коваленко О.О. Правовий статус молодого спеціаліста як гарантія працевлаштування. *Актуальні проблеми державного управління*. 2004. №1 (19). С. 180–185.
2. Коваленко О.О. Щодо ефективності дії юридичної гарантії забезпечення молоді першим робочим місцем в умовах ринкової економіки. *Збірник наукових праць Харківського національного університету ім. Г.С. Сковороди «Право».* 2018. Вип. 29. С. 47–51.
3. Сільченко С. Трудові правовідносини з молодими спеціалістами. *Право України*. 1998, № 9.
4. Стахів Б.О. Окремі питання надання молоді першого робочого місця. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2017. Вип. 5. Т. 1. С. 165–170. URL: http://www.nvppp.in.ua/vip/2017/5/tom_1/33.pdf.
5. Розвиток цивільного і трудового законодавства в Україні / Шевченко Я.М., Молявко О.В., Салатко А.Л. та ін. Харків: Консум, 1999. С. 239–251.
6. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page5#Text.
7. Про дерадянізацію законодавства: Закон України від 21.04.2022 № 2215-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2215-20#n62.
8. Про основні засади молодіжної політики: Закон України від 27.04.2021 № 1414-IX URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1414-20#Text.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини четвертої статті 3, частини другої статті 5, частин другої та сьомої статті 7 і частини п'ятої статті 29 Закону України «Про приватизацію державного майна» (в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про приватизацію майна державних підприємств» від 19

лютого 1997 року) (справа щодо приватизації державного майна) від 01.07.1998 № 9-рп/1998. URL: https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/781-komunalna-vlasnist.

10. Порядок працевлаштування випускників вищих навчальних закладів, підготовка яких здійснювалась за державним замовленням, затв. постановою Каб. Міністра України від 22.08.1996 № 992. *Зібрання постанов Уряду України*. 1996. № 17. Ст. 160.
11. Порядок прийому на навчання для здобуття вищої освіти у 2022 р.: наказ М-ва освіти і науки України від 27.04.2022 № 392 (зі змінами, внесеними наказом Міністерства освіти і науки України від 02.05.2022 № 400). URL: https://mon.gov.ua/storage/app/media/vishcha-osvita/vstup-2022/05.05.2022/Poryadok.pryyomu.VO.392-400.05.05.2022.pdf.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.6

ТРУДОВА МОБІЛЬНІСТЬ ПРАЦІВНИКІВ – ОДНА З УМОВ ФУНКЦІОНУВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН

Ковальов О.С.,
аспірант кафедри трудового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Ковальов О.С. Трудова мобільність працівників – одна з умов функціонування трудових відносин.

У статті досліджено правове регулювання трудової мобільності працівників в Україні як однієї з умов розвитку та функціонування соціально-трудових відносин в умовах сьогодення. Зазначено, що ринок праці, як складова частина економічної системи країни, дзеркально відображає більшість політичних і соціально-економічних процесів, що відбуваються у державі, та фокусує в собі найгостріші проблеми: високий рівень безробіття, посилення структурних диспропорцій зайнятості, неконтрольований відтік робочої сили за кордон, зміни якості робочої сили і мотивації праці, падіння рівня доходів населення. Зазначені проблеми стають істотним фактором поглиблення кризових явищ, стримують структурні зміни, а їх вирішення створює передумови для соціального і економічного зростання. В умовах воєнного стану особливого значення в Україні набула проблема трудової мобільності працівників, яка становить основу забезпечення збалансованості ринку праці, невід'ємною складовою якої виступають територіальні переміщення населення для пошуку нового місця роботи. Зазначено, що сьогодні відбувається глобальна міграційна мобільність населення і великі міграційні переміщення трудових ресурсів в основному за межі країни, що яскраво віддзеркалює ту ситуацію, що склалась у країні на ринку праці. Причинами активізації трудової мобільності є: безробіття; невідповідність заробітної плати працівників їх освіті та кваліфікації; відсутність кар'єрного зростання; неможливість підвищення кваліфікації; конкурентоспроможність на ринку праці; воєнний стан у країні. Зроблено висновок, що для підвищення рівня зайнятості у воєнний час і період економічного відновлення країни дуже важливим є забезпечення мобільності робочої сили, що сприятиме зміцненню її адаптивності, підвищенню конкурентоспроможності, а також ефективності використання. З метою збереження робочої сили та мінімізації процесу її вимивання з України, в тому числі відпливу молоді, працівників зі сформованими кваліфікаційними та професійними навичками, важливим завданням є створення робочих місць на модернізованих, відновлених та новостворених підприємствах.

Ключові слова: ринок праці, зайнятість населення, мобільність, трудова міграція, працівник, держава.

Kovalev O.S. Labor mobility of employees is one of the conditions for the functioning of labor relations.

The article examines the legal regulation of labor mobility of workers in Ukraine as one of the conditions for the development and functioning of social and labor relations in today's conditions. It is noted that the labor market, as an integral part of the country's economic system, mirrors most of the political and socio-economic processes taking place in the state, and focuses on the most acute problems: high unemployment, increasing structural disparities in employment, uncontrolled outflow of labor force abroad , changes in the quality of the workforce and work motivation, a drop in the level of income of the population. These problems become a significant factor in the deepening of crisis phenomena, hold back structural changes, and their solution creates prerequisites for social and economic growth. In the conditions of martial law in Ukraine, the problem of labor mobility of workers, which forms the basis of ensuring the balance of the labor market, is an integral component of which territorial movements of the population in search of a new place of work are of particular importance. It is noted that today there is a global migratory mobility of the population and large migratory movements of labor resources mainly outside the country, which clearly reflects the situation that has developed in the country on the labor market. The reasons for the activation of labor

mobility are: unemployment; inconsistency of employees' wages with their education and qualifications; lack of career growth; impossibility of professional development; competitiveness in the labor market; martial law in the country. It was concluded that in order to increase the level of employment in wartime and the period of economic recovery of the country, it is very important to ensure the mobility of the labor force, which will contribute to strengthening its adaptability, increasing competitiveness, as well as the efficiency of use. In order to preserve the labor force and minimize the process of its washing out of Ukraine, including the outflow of youth, workers with formed qualifications and professional skills, an important task is to create jobs at modernized, restored and newly created enterprises.

Key words: labor market, population employment, mobility, labor migration, worker, state.

Постановка проблеми. Ринок праці та зайнятість населення є найбільш динамічними елементами ринкової економіки, де переплітаються інтереси працівників і роботодавців, відображаються економічні, політичні, демографічні, соціальні та інші процеси. Зокрема, особливості відтворення населення і формування людського капіталу, стан розвитку основних засобів та їх конкурентоспроможність, організація виробництва товарів і послуг, що, у свою чергу, значною мірою впливає на попит та кваліфікацію працівників, рівень зайнятості і безробіття, соціальний захист та рівень життя населення.

Забезпечення конкурентних переваг національного ринку праці є пріоритетним напрямом соціально-економічної політики країни і пов'язане з конкурентоспроможністю людських ресурсів, високим рівнем зайнятості та соціального захисту, наближенням до світових стандартів рівня заробітної плати і доходів населення. В умовах формування ринку праці особливого значення в Україні набула проблема трудової мобільності працівників, яка становить основу забезпечення збалансованості ринку праці і високого рівня конкурентоспроможності робочої сили та кожного її носія.

Стан опрацювання. Питання правового регулювання трудової мобільності вивчало багато науковців. Різноманітні аспекти свободи пересування працівників були предметом дослідження таких учених, як: Л. Амелічева, Л. Величко, О. Головко-Гавришева, О. Дарморіс, Н. Коваліско, А. Коротаєва, Е. Лібанова, М. Микієвич, В. Муравйов, Н. Мушак, Р. Петров, Н. Швець, Г. Чанишева та ін.

Мета статті дослідити сучасний стан правового регулювання трудової мобільності працівників в Україні як однієї з умов розвитку та функціонування соціально-трудових відносин.

Виклад основного матеріалу. Характерною ознакою робочої сили, що характеризує її готовність і здатність до зміни робочого місця під впливом об'єктивних і суб'єктивних причин є трудова мобільність. Як актив людського капіталу трудова мобільність характеризується здатністю індивіда швидко адаптуватися до нових умов життєдіяльності, бажанням і спроможністю до якісного вдосконалення та цілеспрямованої зміни свого соціального статусу, професійної належності, сфери зайнятості, виду трудової діяльності, робочого місця, території проживання. Крім того, вона знижує напруженість на регіональних і загальнодержавному ринках праці, сприяє якомога кращому задоволенню потреби в трудових ресурсах виробництв, що відроджуються або заново формуються. Тобто, трудова мобільність – це здатність працівників пристосовуватися до мінливих умов виробництва, до зміни трудових функцій, місць прикладання праці, готовність до підвищення кваліфікації, освоєння нових професій, а також сукупність реальних процесів переміщення трудових ресурсів у економічному й географічному просторі [1]. Вона виступає необхідним атрибутом ринкових відносин і процесом, під час якого відтворюється трудовий потенціал, формуються умови для вільного розвитку особистості. Ринок праці, у свою чергу, виступає її стимулятором, оскільки він підштовхує кваліфікованих працівників на пошук місць кращого застосування своїх вмінь, здібностей, а також робочих місць з високим творчим змістом і оплатою праці.

До позитивних наслідків трудової мобільності для працівників І.Г. Герасимова відносить: засвоєння трудовими мігрантами норм і цінностей ринкової економіки; накопичення трудового досвіду; вдосконалення професійних знань та здібностей; колишні трудові мігранти можуть, за певних сприятливих обставин, започаткувати власний бізнес і навіть створювати нові робочі місця. Негативними ж на думку дослідниці, є: зміна робочого місця означає припинення попередніх трудових відносин, тобто призводить до зниження стабільності зайнятості; зниження якості трудового капіталу, який поєднує знання, навички й уміння працівника в рамках того підприємства, на якому вони були отримані; деформація статево-вікової структури населення; нівелювання мотивації щодо пошуку роботи за місцем проживання тощо [2, с. 30].

Питання трудової мобільності регулюються Конституцією України, Кодексом законів про працю України та низкою Законів, серед яких: «Про зайнятість населення», «Про зовнішню тру-

дову міграцію», «Про охорону праці», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття», «Про колективні договори і угоди» та ін., а також підзаконними нормативно-правовими актами та колективними договорами і угодами, трудовими договорами (контрактами).

Трудова мобільність тісно пов'язана зі свободою вибору місць трудової діяльності, з великою кількістю пропозицій робочих місць та конкуренцією роботодавців за одержання якісної робочої сили. Її найважливішими напрямками є: 1) міжпрофесійна в рамках регіону, суть якої полягає у зміні працівниками своїх професій і спеціальностей з метою зміни роботи всередині своєї організації або за її межами, працевлаштувавшись в іншу організацію; 2) міжрегіональна в рамках країни, яка відбувається із регіонів з меншими у регіони з більшими можливостями працевлаштування, тобто з менш напруженою ситуацією на ринку праці; 3) міждержавна у вигляді зовнішньої трудової міграції, яка відбувається із недостатньо розвинутих, а особливо – слаборозвинутих країн, у країни з високорозвинутою економікою.

Слід зазначити, що в умовах глибокої кризи, якою охоплена економіка України, позитивна роль усіх відмічених напрямків трудової мобільності населення як самопрегуляторів ринку праці надзвичайно велика, оскільки дозволяє сприяти забезпеченню такої кон'юнктури ринку праці, де попит на робочу силу відповідатиме її пропозиції; перерозподілу робочої сили відповідно до змін ринку праці, а отже, і потреб виробництва; підвищенню зайнятості населення і зниженню рівня безробіття [3, с. 228].

Невід'ємною складовою трудової мобільності населення будь-якої країни є його територіальні переміщення для пошуку нового місця роботи. Трудова міграція, як і будь-яка інша міграція населення впливає на якісний і професійний склад робочої сили, загальний обсяг пропозиції на регіональних ринках праці. Тобто, міграція населення, як процес переміщення людей у просторі стосовно сучасного стану українського ринку праці, забезпечує формування кількісних і якісних параметрів ринку робочої сили, оскільки приплив у той чи інший регіон країни і відплив населення з визначеними соціально демографічними, соціальними і фаховими характеристиками неминуче відображається на чисельності і складі всього населення і, таким чином, на показниках пропозиції робочої сили. У цей час міграція населення може служити досить ефективним практичним інструментом регулювання ринків праці – як регіональних, так і загальнодержавних, що сприяє збалансованості між попитом і пропозицією робочої сили за рахунок стимулювання територіальної мобільності населення у потрібному напрямі. Чим більша інтенсивність територіального руху працездатного населення, тим швидше і більше незайнятих громадян будуть знаходити собі нові робочі місця, і тим нижчий рівень фрикційного і структурного безробіття буде у регіоні і в країні в цілому [4, с. 7].

Сьогодні відбувається глобальна міграційна мобільність населення і великі міграційні переміщення трудових ресурсів в основному за межі країни, що яскраво віддзеркалює ту ситуацію, що склалась у країні на ринку праці. Якщо раніше основними причинами масової міграції трудових ресурсів за кордон були: неефективність використання робочої сили; відсутність соціально-економічних умов, які б забезпечили застосування навичок працівників за порівняно високу оплату в продуктивній роботі; зростання невідповідності між фактичною професійною і кваліфікаційною структурами пропозиції трудових ресурсів та потребою в робочій силі; висока питома вага безробітних із вищою освітою; непопулярність через низький рівень оплати праці професії вчителів, викладачів, наукових співробітників, лікарів, працівників культури, спорту та ін. [5, с. 55], то нині й воєнні дії, які сьогодні відбуваються на території України, виступають руйнівним чинником для національної економіки.

Це, у свою чергу зумовлює чималі виклики для вітчизняного ринку праці: втрату робочої сили, відплив висококваліфікованих фахівців та молоді, що є загрозливими факторами для економіки країни, особливо в період повоєнного відновлення. Хоча вимушено переміщені в період війни за межі країни особи мають високий потенціал повернення (здебільшого, виїхали жінки та діти, а чоловіки змушені були залишитися в країні), проте лише 17 % з них мають роботу в Україні та працюють, а 19 % – мають роботу, але не працюють (приховане безробіття). Тому на територіях, де інтенсивність бойових дій є низькою, уже нині потрібно шукати можливості й максимально залучати працездатне населення до трудової діяльності, використовувати гнучкі форми зайнятості задля відродження підприємств, реконструкції інфраструктури, відновлення довіри та очікувань громадян України [6].

Сьогодні національний ринок праці не здатен розвиватися без мобільних у професійному відношенні працівників, здатність яких не лише швидко адаптуватися до зростання складності нової техніки і технологій, а й максимально ефективно застосовувати свої знання в теперішній час. Тому важливим для залучення робочої сили в поле зайнятості у воєнний час і період економічного відновлення залишається забезпечення мобільності робочої сили, що визначає рівень адаптивності до змін умов прикладання праці та сприяє задоволенню потреб підприємств у робочій силі. З метою збереження робочої сили та мінімізації процесу її вимивання з України, в тому числі відпливу молоді, працівників зі сформованими кваліфікаційними та професійними навичками, важливим завданням є створення робочих місць на модернізованих, відновлених та новостворених підприємствах. Значні резерви у цьому напрямі містяться в застосуванні, подальшому розвитку та поширенню гнучких форм організації праці та її оплати.

Нині державою на підтримку українського бізнесу та працездатного населення вже вжито ряд важливих заходів, зокрема ухвалено: Закон України «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15.03.2022 р. № 2136-IX; постанови Кабінету Міністрів України «Деякі питання оплати праці працівників державних органів, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, що фінансуються або дотуються з бюджету, в умовах воєнного стану» від 07.03.2022 р. № 221, «Деякі питання реєстрації, перереєстрації безробітних та ведення обліку осіб, які шукають роботу, нарахування та виплати допомоги по безробіттю на період дії воєнного стану» від 19.03.2022 р. № 334. Важливим є ухвалення Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку надання роботодавцю компенсації витрат на оплату праці за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб внаслідок проведення бойових дій під час воєнного стану в Україні» від 20.03.2022 р. № 331, що сприяє забезпеченню роботою максимальної кількості громадян у регіонах, де немає активних бойових дій, створенню нових секторальних і географічних векторів працевлаштування в Україні [7].

Значним кроком стало ухвалення 21.09.2022 р. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування служби зайнятості, соціального страхування на випадок безробіття, сприяння продуктивній зайнятості населення, у тому числі молоді, та впровадження нових активних програм на ринку праці» № 2622-IX [8], яким суттєво оновлюється зміст положень Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» № 1533 та Закону України «Про зайнятість населення» № 5067. Так, видами соціальних послуг за Законом про соціальне страхування на випадок безробіття та Законом про зайнятість населення є також інші програми сприяння зайнятості населення, які запроваджуються окремими рішеннями Кабінету Міністрів України. У відповідності до змін, що вносяться до ст. 14 Закону про зайнятість населення, буде передбачена нова категорія осіб, що мають додаткові гарантії в сприянні працевлаштуванню, а саме «інші категорії громадян, визначені Кабінетом Міністрів України, з урахуванням ситуації на ринку праці, а також встановлення карантину, виникнення надзвичайної ситуації, введення надзвичайного або воєнного стану в країні».

Висновок. Підводячи підсумок викладеному слід зазначити, що ринок праці, як складова частина економічної системи країни, дзеркально відображає більшість політичних і соціально-економічних процесів, що відбуваються у державі, та фокусує в собі найгостріші проблеми: високий рівень безробіття, посилення структурних диспропорцій зайнятості, неконтрольований відтік робочої сили за кордон, зміни якості робочої сили і мотивації праці, падіння рівня доходів населення. Зазначені проблеми стають істотним фактором поглиблення кризових явищ, стримують структурні зміни, а їх вирішення створює передумови для соціального і економічного зростання. В умовах воєнного стану особливого значення в Україні набула проблема трудової мобільності працівників, яка становить основу забезпечення збалансованості ринку праці. Причинами активізації трудової мобільності є: безробіття; невідповідність заробітної плати працівників їх освіті та кваліфікації; відсутність кар'єрного зростання; неможливість підвищення кваліфікації; конкурентоспроможність на ринку праці; воєнний стан у країні.

Зроблено висновок, що для підвищення рівня зайнятості у воєнний час і період економічного відновлення країни дуже важливим є забезпечення мобільності робочої сили, що сприятиме зміцненню її адаптивності, підвищенню конкурентоспроможності, а також ефективності використання. З метою збереження робочої сили та мінімізації процесу її вимивання з України, в тому числі відпливу молоді, працівників зі сформованими кваліфікаційними та професійними навичками, важливим завданням є створення робочих місць на модернізованих, відновлених та новостворених підприємствах. Значні резерви у цьому напрямі містяться в застосуванні, подальшому розвитку та поширенню гнучких форм організації праці та її оплати.

Список використаних джерел:

1. Менеджмент персоналу : навч. посібн. / В.М. Данюк, В.М. Петюх, С.О. Цимбалюк та ін.; за ред. В.М. Данюка, В.М. Петюха. Київ: КНЕУ, 2004. 398 с.
2. Герасимова І.Г. Формування професійної мобільності майбутніх фахівців аграрної сфери: монографія / за ред. Л.Б. Лук'янової; Інститут педагогічної освіти і освіти дорослих НАПН України. Вінниця: ПП «ТД «Едельвейс і К», 2015. 512 с.
3. Большая О.В. Ринок праці і трудова мобільність населення України. URL: http://dspace.pnpu.edu.ua/bitstream/123456789/3058/1/Bolshaja.pdf.
4. Романюк М. Розвиток ринку праці України в контексті регулювання міграції населення. *Україна: аспекти праці*. 1999. № 5. С. 5–10.
5. Жеребило І.В. Особливості трудової мобільності вітчизняного ринку праці в умовах сучасних реформ. *Вісник Університету банківської справи*. 2020 № 1 (37). С. 54–58.
6. Переміщення населення під час війни та перспективи відновлення трудової сфери. URL: https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/peremishchennya-naselennya-pid-chas-viyny-ta-perspektyvy-vidnovlennya.
7. Ринок праці України в умовах воєнного стану: деякі аналітичні оцінки. URL: https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/rynok-pratsi-ukrayiny-v-umovakh-voyennoho-stanu-deyaki-analitychni-otsinky.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реформування служби зайнятості, соціального страхування на випадок безробіття, сприяння продуктивній зайнятості населення, у тому числі молоді, та впровадження нових активних програм на ринку праці: Закон України від 21.09.2022 № 2622-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2622-20#Text.

УДК 349.24:331.55
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.7

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОФЕСІЙНОГО РОЗВИТКУ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ

Луценко О.Є.,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри трудового права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
https://orcid.org/0000-0001-9357-8546

Луценко О.Є. Правове регулювання професійного розвитку державних службовців.

Метою статті є з'ясування особливостей та виявлення проблем професійного розвитку державних службовців та надання науково-обґрунтованих пропозицій до їх вирішення. Зазначено, що наявна в Україні криза, а також необхідність відповідності стандартам Європейського Союзу, постійна реструктуризація робочих місць у поєднанні з необхідністю безперервного професійного розвитку державних службовців, вимагає формування дієвого правового регулювання професійного розвитку службовців та механізму реалізації ними свого обов'язку на безперервне професійне навчання. У роботі аргументується, що кар'єра службовця складається з наступності посад в ієрархії, що є результатом набутого досвіду, протягом практичної діяльності та безперервного професійного розвитку. Кар'єра чи професійний розвиток – це складніший процес, ніж навчання, спрямований на отримання знань, як щодо поточної, так і щодо майбутніх посад, упродовж усього тривалість життя і розвитку державного службовця. Автор переконує, що на українському ринку праці варто обрати найбільш ефективний спосіб ідентифікації, залучення і підтримки професіоналів з винятковими навичками та/або професійним досвідом. У статті зазначається, що державні службовці часто не мають достатньої інформації та знань, щоб реагувати на конкретну ситуацію, тож у таких умовах навчання є життєво важливим для державних службовців. Відтак, професійний розвиток державних службовців є безперервним процесом, що відповідно потребує належного правового регулювання та механізму його реалізації, а значить для вироблення цих найкращих та дієвих рекомендацій потрібні ґрунтовні науко-практичні дослідження цих питань. Державні службовці можуть реалізовувати своє право на професійне навчання через: (1) підготовку; (2) підвищення кваліфікації; (3) стажування; (4) самоосвіту. Автор доводить, що механізм реалізації держслужбовцями права на професійне навчання дає збої на практиці. Хоча чинне законодавство і гарантує збереження посади та заробітку на час навчання, все ж нерідко службовцям відмовляють у їх збереженні. Факт проходження підвищення кваліфікації, стажування тощо обов'язково повинні враховуватися під час оцінювання результатів службової діяльності держслужбовців.

Ключові слова: професійний розвиток, професійне навчання, професійне зростання, підвищення кваліфікації, мобільність, державна служба.

Lutsenko O. Ye. Legal regulation of professional development of civil servants.

The purpose of the article is to clarify the peculiarities and identify the problems of the professional development of civil servants and to provide scientifically based proposals for their solution. It is noted that the current crisis in Ukraine, as well as the need to comply with the standards of the European Union, the constant restructuring of workplaces in combination with the need for continuous professional development of civil servants, requires the formation of an effective legal regulation of the professional development of civil servants and a mechanism for them to implement their obligation for continuous professional training . The work argues that the career of an employee consists of a succession of positions in the hierarchy, which is the result of acquired experience, during practical activities and continuous professional development. Career or professional development is a more complex process than education, aimed at acquiring knowledge, both for current and future positions, throughout the life and development of a civil servant. The author is

convinced that the Ukrainian labor market should choose the most effective way to identify, attract and support professionals with exceptional skills and/or professional experience. The article notes that civil servants often do not have sufficient information and knowledge to respond to a specific situation, so in such circumstances training is vital for civil servants. Therefore, the professional development of civil servants is a continuous process that, accordingly, requires proper legal regulation and a mechanism for its implementation, which means that in order to develop these best and effective recommendations, thorough scientific and practical research of these issues is required. Civil servants can exercise their right to vocational training through: (1) training; (2) professional development; (3) internship; (4) self-education. The author proves that the mechanism of implementation of the right to professional training by civil servants fails in practice. Although the current legislation guarantees the preservation of the position and earnings during the study, it is not uncommon for employees to be denied their preservation. The fact of passing advanced training, internship, etc. must be taken into account when evaluating the results of civil servants' official activities.

Key words: professional development, advanced training, professional growth, career development, mobility, public service.

Постановка проблеми. Наявна в Україні криза, а також необхідність відповідності стандартам Європейського Союзу, постійна реструктуризація робочих місць у поєднанні з необхідністю безперервного професійного розвитку державних службовців, вимагає формування дієвого правового регулювання професійного розвитку службовців та механізму реалізації ними свого обов'язку на безперервне професійне навчання. Кар'єра службовця складається з наступності посад в ієрархії, що є результатом набутого досвіду, протягом практичної діяльності та безперервного професійного розвитку. Кар'єра чи професійний розвиток – це складніший процес, ніж навчання, спрямований на отримання знань, як щодо поточної, так і щодо майбутніх посад, упродовж усього тривалість життя і розвитку державного службовця.

На українському ринку праці варто обрати найбільш ефективний спосіб ідентифікації, залучення і підтримки професіоналів з винятковими навичками та/або професійним досвідом.

Знання та навички державних службовців, необхідні для сучасного управління, не є ізольованими в одній сфері, а є універсально необхідними для впливу на державну політику та реалізацію в глобальному суспільстві. Ось чому важливо, щоб державні службовці володіли фундаментальними знаннями в широкому діапазоні нових сфер знань (цифровізація, сучасні управлінські методи, лідерство тощо).

Набуття досвіду як керівництва та управління є важливим для кожного службовця. Державні службовці часто не мають достатньої інформації та знань, щоб реагувати на конкретну ситуацію, тож у таких умовах навчання є життєво важливим для державних службовців. Відтак, професійний розвиток державних службовців є безперервним процесом, що відповідно потребує належного правового регулювання та механізму його реалізації, а значить для вироблення цих найкращих та дієвих рекомендацій потрібні ґрунтовні науко-практичні дослідження цих питань.

Стан опрацювання. Питання професійного розвитку були предметом наукових досліджень таких науковців, як-от: А.С. Барський [1], Г.Ю. Бондар [2], К.О. Голікова [3], О.М. Кримська [4], І.В. Лагутіна [5], О.Я. Окіс [6], О.М. Ярошенко [1] та ін. Разом з тим, багато науково-прикладних проблем залишалися поза увагою вчених. Більше того, в контексті суттєвих законодавчих змін щодо професійного розвитку державних службовців, що не знайшли відображення на сторінках досліджень зазначених правників, варто зосередитися на з'ясуванні окремих науково-практичних питаннях професійного розвитку держслужбовців.

Метою статті є з'ясування особливостей та виявлення проблем професійного розвитку державних службовців та надання науково-обґрунтованих пропозицій до їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі професійний розвиток розглядається як основний результат навчання, який визначають, як:

– системно-організований процес безперервного професійного навчання персоналу для підготовки його до виконання нових виробничих функцій, професійно-кваліфікаційного просування, формування резерву керівників та вдосконалення структури персоналу;

– забезпечення і організацію процесу навчання для досягнення поставлених організацією цілей;

– удосконалення навичок та вмінь, розширення обсягу знань, підвищення компетенції, схильності до навчання і ентузіазму співробітників на всіх рівнях організації, що сприяє безперервному зростанню [7, с. 45].

Професійний розвиток державного службовця – це мета, сенс і цінність його професійної культури як особистості та як конкретного фахівця; складний, суперечливий і багатогранний процес, який складається з особистісного, професійного та фахового розвитку, детермінований, як правило, соціальними, професійно-технологічними, віковими, особистісними, провідними індивідуально-психічними, професійно важливими та фаховими якостями та рисами, має відкритий, нерівномірний і гетерохронний характер; результат постійного пошуку відповіді щодо сутності суперечностей (зовнішні та внутрішньо особистісні), які постійно виникають у професійній діяльності, та намагання фахівця їх вирішити або зняти; необхідна умова успішної професійної діяльності фахівця; необхідна умова особистісної та професійної самоактуалізації фахівця в професійній і фаховій діяльності [8, с. 135].

У сучасній системі професійного навчання державних службовців України немало прогалин. Загальні недоліки цієї системи:

– по-перше, відсутність конкуренції державних та недержавних освітніх установ за право отримання державного замовлення на професійну підготовку і підвищення кваліфікації державних службовців;

– по-друге, повне підпорядкування освітніх установ своїм замовникам, що сковує ініціативу освітніх установ;

– по-третє, широке і не завжди виправдане залучення державних службовців, що не мають наукових ступенів, для участі в освітніх програмах в якості викладачів;

– по-четверте, відірваність системи додаткової професійної освіти службовців від практики та від загальноосвітньої системи, що забезпечується Міністерством освіти і науки України. Це породжує недостатню скоординованість із загальними освітніми стандартами викладання загально-гуманітарних дисциплін, що надто знижує якість підвищення кваліфікації;

– по-п’яте, проблеми щодо якості розробки правової бази професійної підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців: фрагментарність регулювання та юридична невизначеність багатьох понять професійного розвитку державних службовців (наприклад, яка освіта потрібна для службовців, що мають певний ранг та займають певну посаду);

– по-шосте, формування та розвиток освітньої системи, за допомогою якої повинна проводитись професійна підготовка і перепідготовка кадрів державної служби [6, с. 71].

Відповідно до приписів Закону України «Про державну службу» [9] професійний розвиток – безперервний, свідомий, цілеспрямований процес особистісного та професійного зростання, що базується на інтеграції знань, умінь і компетентностей (п. 5^1 ст. 1).

Державним службовцям створюються умови для підвищення рівня професійної компетентності шляхом професійного навчання, яке проводиться постійно.

Професійне навчання державних службовців проводиться за рахунок коштів державного бюджету та інших джерел, не заборонених законодавством, через систему підготовки, перепідготовки, спеціалізації та підвищення кваліфікації, зокрема у сфері публічного управління та адміністрування, у встановленому законодавством порядку в навчальних закладах, установах, організаціях незалежно від форми власності, які мають право надавати освітні послуги, у тому числі за кордоном. На строк професійного навчання за державним службовцем зберігаються його посада та заробітна плата.

Необхідність професійного навчання державного службовця визначається його безпосереднім керівником та службою управління персоналом державного органу за результатами оцінювання службової діяльності.

Керівник державної служби забезпечує професійне навчання державних службовців, вперше призначених на посаду державної служби, протягом року з дня їх призначення.

Підвищення рівня професійної компетентності державних службовців проводиться протягом проходження служби, а підвищення кваліфікації – не рідше одного разу на три роки (ст. 48 [9]).

Державні службовці можуть реалізовувати своє право на професійне навчання через: (1) підготовку; (2) підвищення кваліфікації; (3) стажування; (4) самоосвіту [10].

Механізм реалізації держслужбовцями права на професійне навчання дає збої на практиці. Хоча чинне законодавство і гарантує збереження посади та заробітку на час навчання, все ж нерідко службовцям відмовляють у їх збереженні. Проілюструємо судовою справою. Так, позивач (дежслужбовець) звернувся до суду з позовом про визнання протиправною відмову у виплаті збереженої заробітної плати на збереженій посаді заступника начальника державної податкової інспекції за весь час професійного навчання – з 01.09.2018 р. по 31.12.2019 р. за денною формою навчання.

Суд установив, що позивач збув дійсно зарахований на денну форму навчання строком на 4 місяця з 01.09.2018 р. по 31.12.2019 р. А заняття проводилися поза робочим часом, а саме: у середу та п`ятницю з 18 год. 20 хв. до 21 год. 00 хв., в суботу з 8 год. 30 хв. до 14 год. 40 хв. Такий графік проведення занять із слухачами ЗВО пояснив, тим, що інститут активно шукає шляхи використання нових, інноваційних форм та методів надання освітніх послуг державним службовцям. Зокрема, інститут розпочав роботу по запровадженню дуальної освіти, що передбачає поєднання навчання осіб у закладах освіти з навчанням на робочих місцях.

Суд першої інстанції, задовольняючи частково позовні вимоги, виходив з того, що необхідність професійного навчання державного службовця визначається його безпосереднім керівником та службою управління персоналом державного органу за результатами оцінювання службової діяльності. У той же час, чинним законодавством не передбачено виплати заробітної плати одночасно з виплатою стипендії державним службовцям, направленим на навчання.

Колегія суддів адміністративного суду погодилася із висновками суду першої інстанції, виходячи з наступного. Дійсно, необхідність професійного навчання державного службовця визначається його безпосереднім керівником та службою управління персоналом державного органу за результатами оцінювання службової діяльності. А така гарантія як збереження посади та заробітної плати на весь час навчання передбачена у випадках проходження слухачами навчання за державним замовленням і договорами між Національною академією державного управління при Президентові України та замовниками на умовах, що визначаються такими договорами, у разі проходження державним службовцем конкурсу та успішного складання іспитів.

У ході судового розгляду не підтверджено факт наявності на момент виникнення спірних правовідносин необхідності у проходженні професійного навчання позивача, яка була визначена безпосереднім керівником чи службою управління персоналом, як це передбачено положеннями ст. 48 Закону України «Про державну службу», не надано відповідного договору щодо професійного навчання позивача за рахунок коштів державного бюджету.

Але суб'єктом призначення видано наказ від 23.11.2018 р. із посиланням на ст. 48 Закону України «Про державну службу» про збереження за позивачем посади та заробітної плати на період професійного навчання з 26.11.2018 р. по 31.12.2019 р., на підставі довідки Харківського регіонального інституту державного управління НАДУ при Президентові України, згідно з якою позивачу дозволено з 02.11.2018 р. по 15.12.2018 р. відвідування занять та здача модульних контролів за індивідуальним графіком. Однак цей індивідуальний графік не наданий, встановити в які саме часи планувалося відвідування занять та здача модульних контролів не була можливою. А тому інформація щодо неможливості поєднання професійного навчання з роботою відсутня.

За наведених обставин, враховуючи, що на момент подання заяви від 10.08.2018 р. та видання суб'єктом призначення наказу про збереження посади та заробітної плати від 23.11.2018 р. позивач проходив навчання саме за денною формою, саме тому такі дії відповідача фактично є визнанням позовних вимог та дають підстави для задоволення вимог в частині визнання протиправною відмови у збереженні посади та заробітної плати на час професійного навчання. Відтак, суд дійшов висновку про зобов`язання відповідача виплатити заборгованість, яка виникла з виплати збереженої заробітної плати на збереженій посаді за весь час професійного навчання [11].

Таких спорів дуже багато, а пов'язано все з тим, що НАДС 20 серпня 2018 року надало роз`яснення № 55-р/з «Про деякі питання професійного навчання за денною формою за державним замовленням державних службовців» [12]. Згідно із абз. 9 Роз`яснення під збереженням заробітної плати розуміється збереження встановленої наказом (розпорядженням) керівника державної служби в державному органі заробітної плати (посадового окладу, надбавки за вислугу років, надбавки за ранг). Разом з тим НАДС зазначило, що одночасна виплата стипендії та заробітної плати державному службовцю, направленому на навчання, не передбачається. У цьому контексті погодимося із правовою позицією судів, які зазначають, що роз`яснення не є рішенням суб`єкта владних повноважень (нормативно-правовим актом чи індивідуальним актом), а тому самі по собі, не створюють будь-яких правових наслідків. При цьому нарахування і виплата заробітної плати та/або встановлення і виплата стипендії держслужбовцям не відноситься до повноважень НАДС [13]. Ми підтримуємо цю позицію, оскільки навіть навчання держслужбовця за програмою за державним замовленням, отримання стипендії не виключає отримання ним заробітної плати, позаяк відповідно до чинного законодавства і посада, і заробіток зберігаються за службовцем на весь строк професійного навчання.

Ще одним важливим питанням для ефективного забезпечення механізму реалізації обов'язку державних службовців на безперервний професійний розвиток є той факт, що ті ЄКТС, які службовці отримують під час професійного навчання не враховуються під час оцінювання їх професійної діяльності. Виникає справедливе запитання – навіщо тоді набрання цих ЄКТС? Адже підвищення кваліфікації напряму впливає та якість та ефективність результатів професійної діяльності державних службовців. Яскравим прикладом цього може слугувати судова справа за позовом держслужбовця про скасування висновку щодо оцінювання результатів службової діяльності. Суть спору полягала в тому, що службовцю виставили незадовільну оцінку за результатами оцінювання службової діяльності, тоді як держслужбовець посилався на те, що відповідно до чинного законодавства для оцінки «відмінно» – бал «4» необхідно не менше ніж 0,4 кредиту, а службовець за звітний рік набрав загалом 1,17 кредитів ЄКТС, що свідчить про перевиконання програм професійного навчання майже в 3 рази. Однак Суд не взяв це до уваги і дійшов висновку, що визначення та виставлення оцінки за виконані завдання є дискреційними повноваженням керівника. Суд наголосив, що не може втручатися у дискреційні повноваження відповідача в частині надання оцінки виставлених суб`єктом оцінювання балів, та перебирати на себе дискреційні повноваження суб`єкта оцінювання щодо застосування критеріїв виставлення балів та обґрунтування виставленої оцінки, оскільки судом надається виключно юридична оцінка відповідності проведеної процедури оцінювання, а тому у задоволенні позовних вимог про скасування висновку щодо оцінювання результатів службової діяльності позивача суд відмовив [14]. Вважаємо, що факт проходження підвищення кваліфікації, стажування тощо обов'язково повинні враховуватися під час оцінювання результатів службової діяльності держслужбовців.

Висновок. Кар'єра службовця складається з наступності посад в ієрархії, що є результатом набутого досвіду, протягом практичної діяльності та безперервного професійного розвитку. Кар'єра чи професійний розвиток – це складніший процес, ніж навчання, спрямований на отримання знань, як щодо поточної, так і щодо майбутніх посад, упродовж усього тривалість життя і розвитку державного службовця.

На українському ринку праці варто обрати найбільш ефективний спосіб ідентифікації, залучення і підтримки професіоналів з винятковими навичками та/або професійним досвідом.

Державні службовці часто не мають достатньої інформації та знань, щоб реагувати на конкретну ситуацію, тож у таких умовах навчання є життєво важливим для державних службовців. Відтак, професійний розвиток державних службовців є безперервним процесом, що відповідно потребує належного правового регулювання та механізму його реалізації, а значить для виробленя цих найкращих та дієвих рекомендацій потрібні ґрунтовні науко-практичні дослідження цих питань.

Державні службовці можуть реалізовувати своє право на професійне навчання через: (1) підготовку; (2) підвищення кваліфікації; (3) стажування; (4) самоосвіту

Механізм реалізації держслужбовцями права на професійне навчання дає збої на практиці. Хоча чинне законодавство і гарантує збереження посади та заробітку на час навчання, все ж нерідко службовцям відмовляють у їх збереженні. Факт проходження підвищення кваліфікації, стажування тощо обов'язково повинні враховуватися під час оцінювання результатів службової діяльності держслужбовців.

Список використаних джерел:

1. Барський А.С., Луценко О.Є., Ярошенко О.М. Правові засади функціонування системи професійного розвитку працівників в Україні: монографія. Харків: Юрайт, 2015. 240 с.
2. Бондарь А.Ю. Правовое регулирование образовательно-трудовых отношений в условиях перехода к рыночной экономике: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Екатеринбург, 1999. 169 с.
3. Голікова К.О. Правове регулювання професійної підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації на підприємствах в умовах ринкової економіки: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Луганськ, 2010. 183 с.
4. Кримська О.М. Правові засади та форми забезпечення професійного зростання працівника в нових умовах економічного розвитку: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. Київ, 2012. 187 с.
5. Лагутіна І. В. Особисті немайнові трудові права працівників у системі трудових прав: моногр. Одеса: Фенікс, 2014. 426 с.

6. Окіс О.Я. Професійний розвиток державних службовців центральних органів виконавчої влади як фактор стабілізації державної служби України: дис. … канд. наук з держ. управл.: 25.00.03. Київ, 2009. 237 с.
7. Гриньова В. Адміністративне управління трудовим потенціалом. Харків: ХНЕУ. 2012. 228 с.
8. Ягупов В.В. Методологічні засади професійного розвитку особистості фахівця. 2015. С. 126–136. URL: https://lib.iitta.gov.ua/10784/1/Ягупов_методол_семінар.pdf (дата звернення 04.01є).
9. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. *Офіційний вісник України*. 2016. № 3. Ст. 149.
10. Про затвердження Положення про систему професійного навчання державних службовців, голів місцевих державних адміністрацій, їх перших заступників та заступників, посадових осіб місцевого самоврядування та депутатів місцевих рад. *Офіційний вісник України*. 2019. № 19. Ст. 648.
11. Постанова Другого апеляційного адміністративного суду від 14 грудня 2021 р. Справа № 520/9169/18 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/101892028 (дата звернення 04.01.2023)
12. Про деякі питання професійного навчання за денною формою за державним замовленням державних службовців: роз`яснення НАДС від 20 серпня 2018 р. № 55-р/з URL: https://nads.gov.ua/npas/deyaki-pitannya-profesijnogo-navchannya-za-dennoyu-formoyu-za-derzhavnim-zamovlennyam-derzhavnih-sluzhbovciv.
13. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 22 грудня 2020 року Справа № 640/3309/19 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/93790479 (дата звернення 04.01.2023).
14. Рішення Тернопільського окружного адміністративного суду від 23 червня 2021 року Справа № 500/72/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/98115698 (дата звернення 04.01.2023).

УДК 349.2:[342.721:004.056.5]
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.8

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МОНІТОРИНГУ РОБОТОДАВЦЯМИ ВИКОРИСТАННЯ КОРПОРАТИВНОЇ ЕЛЕКТРОННОЇ ПОШТИ, ІНТЕРНЕТ-РЕСУРСІВ ТА КОМП'ЮТЕРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ПРАЦІВНИКАМИ У СПОЛУЧЕНИХ ШТАТАХ АМЕРИКИ

Луценко О.Є.,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри трудового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
o.ye.lutsenko@nlu.edu.ua
https://orcid.org/0000-0001-9357-8546
Scopus Author ID: 57194875083

Луценко О.Є. Правове забезпечення моніторингу роботодавцями використання корпоративної електронної пошти, інтернет-ресурсів та комп'ютерних технологій працівниками у Сполучених Штатах Америки.

У статті висвітлюються питання захисту персональних даних працівників, проблеми моніторингу роботодавцями використання корпоративних електронних пошт, бізнес-акаунтів, комп'ютерів та інших дивайсів роботодавця.

Авторка справедливо зауважує, що натепер майже будь-яке програмне забезпечення дозволяє здійснювати комп'ютерний моніторинг та стежити за робочим місцем навіть без обізнаності про це співробітників, а чинне законодавство не покладає на роботодавців обов'язок повідомляти співробітників перед впровадженням такого програмного забезпечення для моніторингу. Проте у багатьох державах таке законодавство існує та вироблена судова практика щодо захисту прав працівників у випадку

У США поширена практика роботодавців, які контролюють електронну пошту чи використання Інтернету без попередження, що загрожує основним правам американських робітників. У США компанії висувають багато причин для спостереження за використанням корпоративної пошти чи Інтернету, зокрема: а) запобігання неправильному (не за призначенням) використанню корпоративної пошти, втрата ефективності роботи співробітників в Інтернеті; б) мережева політика компанії; в) запобігання судовим позовам про дискримінацію, переслідування чи інші правопорушення в Інтернеті; г) запобігання несанкціонованій передачі інтелектуальної власності та уникнення здійснення незаконних копій захищених авторським правом матеріалів працівниками; д) збереження документації компанії; е) запобігання незаконному привласненню особистої інформації, потенційному спаму або «вірусним програмам»; є) захист активів компанії, в тому числі інтелектуальної власності та бізнес-планів

Авторка також аналізує проблему щодо того, які кроки робить компанія, щоб обмежити використання корпоративних комп'ютерів для особистого використання працівниками.

Усе більше американських компаній контролюють електронну пошту та Інтернет-комунікації своїх працівників, щоб зменшити ризик вчинення правопорушень працівниками. Комп'ютерні системи, надані роботодавцем, але використані працівниками не за призначенням, можуть призвести до претензій щодо дискримінації або сексуальних домагань чи до поширення образливих електронних листів чи Інтернет-графіки, повідомлень, наклепів, а також до порушення авторських прав, шахрайства, чи навіть стати підставою для позовів, пов'язаних із неправомірною поведінкою працівників. Окрім цього, жарти електронною поштою або грубі заставки також можуть наражати роботодавця на позов про харазмент.

Ключові слова: інформація, захист інформації, конфіденційна інформація, персональні дані працівників, діджиталізація, трудові правовідносини, працівник, роботодавець.

Lutsenko O. Legal security for employer monitoring of employee use of corporate email, internet resources, and computer technology in the United States of America.

The article covers issues of the protection of employees' personal data, and problems of monitoring by employers of the use of corporate e-mails, business accounts, computers and other devices of the employer.

The author rightly notes that now almost any software allows for computer monitoring and monitoring of the workplace even without the knowledge of employees, and the current legislation does not oblige employers to notify employees before implementing such monitoring software. However, in many states, such legislation exists and case law has been developed to protect the rights of employees in the event

In the US, it is common practice for employers to monitor e-mail or Internet use without warning, threatening the basic rights of American workers. In the US, companies put forward many reasons for monitoring the use of corporate e-mail or the Internet, in particular: a) prevention of improper (non-intended) use of corporate e-mail, loss of efficiency of employees' work on the Internet; b) network policy of the company; c) prevention of lawsuits about discrimination, harassment or other offenses on the Internet; d) prevention of unauthorized transfer of intellectual property and avoidance of illegal copies of copyrighted materials by employees; e) preservation of company documentation; e) prevention of illegal appropriation of personal information, potential spam or "virus programs"; g) protection of the company's assets, including intellectual property and business plans

The author also analyzes the problem of what steps the company takes to limit the use of corporate computers for personal use by employees.

A growing number of American companies are monitoring their employees' e-mail and Internet communications to reduce the risk of employee wrongdoing. Computer systems provided by an employer but misused by employees may lead to claims of discrimination or sexual harassment or to the distribution of offensive e-mail or Internet graphics, messages, defamation, copyright infringement, fraud, or even become the basis for lawsuits related to employee misconduct. In addition, e-mail jokes or crude screenplays can also expose an employer to a harassment claim.

Key words: information, information protection, confidential information, personal data of employees, digitization, labour relations, employee, employer.

Постановка проблеми. Нині неможливо уявити кожне робоче місце без використання електронної пошти, Інтернету, браузерів та веб-порталів. Працівники «виходять» в Інтернет через їхні мобільні телефони, пейджери, планшети чи комп'ютери. Тому кіберпростір стає все більшою і більшою частиною сучасного робочого місця, позаяк це те місце, де компанії розміщують веб-сайти, виконують замовлення, надають професійні послуги та спілкуються в електронному вигляді з дочірніми компаніями по всьому світу. Компанії збільшили їх продуктивність і ефективність завдяки інформаційним технологіям, але у той же час зловживання Інтернетом змусили компанії контролювати електронні комунікації та захищати свої права.

Наразі підхід до електронного моніторингу залишив американських працівників без реальних засобів захисту від нав'язливого електронного контролю. У світі зловмисних хакерів, недбалих співробітників і широкого поширення корпоративного шпигунства, компаніям вкрай важливо захистити їхні інформаційні активи. Тому відсутність моніторингу електронної пошти співробітників або використання Інтернету наражає бізнес на катастрофічні збитки через репутаційні, юридичні та бізнес-ризики, що виникають внаслідок «витоку» комерційної таємниці, бізнес-планів та іншої конфіденційної інформації, зокрема і персональних даних працівників.

Компанії США стають більш конкурентоспроможними в глобальній економіці завдяки гармонізації робочих місць та моніторингу режиму конфіденційності інформації про торгових партнерів та співробітників. Однак такий моніторинг має належним чином збалансовувати *потребу роботодавця* у моніторингу та *право працівника на конфіденційність*, коли йдеться про чутливу інформацію, особистих фінансів та відносин чи іншої приватної інформації, яка не пов'язана з робочим місцем, але може стати відомою роботодавцеві під час контролю за працівниками.

Стан опрацювання проблематики. Питання захисту персональних даних працівника мало досліджуються українськими вченими. Наразі можна виокремити лише декількох вчених-трудовиків, які цікавляться цією проблематикою, як-от: А.В. Авраменко [1], І.В. Лагутіна [2], Г.І. Чанишева, Р.І. Чанишев [3], А.М. Чернобай [4]. Хоча й науковці недостатньо вдаються до дослідження питань захисту персональних даних працівників, однак на практиці все більше проблем виникає саме з формуванням правового регулювання механізму захисту персональних даних працівників та моніторингу робото-

давцем використання корпоративної пошти для особистих потреб, поширення інформації через Інтернет тощо. Відтак, дослідження зарубіжного досвіду може стати у нагоді для вироблення найкращих ідей для удосконалення правового регулювання захисту персональних даних працівників в Україні.

Метою статті є аналіз правового регулювання та практики забезпечення захисту персональних даних працівників у Сполучених Штатах Америки.

Виклад основного матеріалу. Ще десять років тому дотримання вимог конфіденційності в США було відносно простою справою для американських компаній, адже закони про конфіденційність використовувалися лише за деякими сферами і зачіпали обмежені категорії підприємств. Крім того, міжнародна передача даних не була критичною для багатьох підприємств, тому не було потреби розглядати вимоги, які можуть висувати європейські компанії, а Інтернет-використання тільки зароджувалося [5, с. 18]. Однак наразі на робочих місцях в США відбуваються суттєві зміни, тому конфіденційність на робочому місці стала питанням суттєвих наслідків, особливо тому, що американські робітники стають жертвами шпигунства електронної пошти, яка залишилася без жодного захисту. Очікується, що продажі програмного забезпечення для електронного моніторингу зростуть майже в п'ять разів із 139 мільйонів доларів США до 662 мільйонів доларів США [6, с. 22]. Опитування роботодавців підтвердило, що 70% роботодавців (які приймали участь в опитуванні) запровадили письмову політику контролю електронної пошти, яка регулює використання та вміст корпоративної електронної пошти, а 74% контролюють вихідну та вхідну кореспонденцію співробітників, тоді як 60% стежать за з'єднанням співробітників з Інтернетом [7, с. 255].

Натепер майже будь-яке програмне забезпечення дозволяє здійснювати комп'ютерний моніторинг та стежити за робочим місцем навіть без обізнаності про це співробітників, а чинне законодавство не покладає на роботодавців обов'язок повідомляти співробітників перед впровадженням такого програмного забезпечення для моніторингу.

Кожна друга компанія США не має внутрішньої політики, яка вимагає, щоб їх працівники надали згоду на електронний моніторинг або підтвердження їх моніторингу на робочому місці [8]. Саме тому в США поширена практика роботодавців, які контролюють електронну пошту чи використання Інтернету без попередження, що загрожує основним правам американських робітників. Такий підхід пов'язаний з тим, що в США сформувався підхід, що поширеною є помилка, що «електронна пошта є такою ж приватною та конфіденційною, як і спілкування через поштову службу... Більшість систем електронної пошти, голосової пошти та комп'ютерів не є приватною та конфіденційною [9, с. 123]. Відтак, багато зарубіжних вчених наголошують, що у цьому контексті США та Європа мають суперечливі концепції конфіденційності та захисту персональної інформації працівників. Тоді як Європа має базовий набір правового захисту, то в США його не існує [10, с. 314].

Режим права власності США створив такий механізм обробки персональних даних працівників, що «так як роботодавці володіють робочими інструментами, вони можуть ініціювати моніторинг за їх особистим бажанням» [11, с. 487]. Такі міркування лежать в основі підходу прав власності:1) співробітники не мають права на конфіденційність під час використання корпоративної електронної пошти/Інтернету; 2) право власності роботодавця на ці робочі інструменти дає їй право на контроль їх використання будь-яким способом, який вони вважають за потрібним» [11, с. 499].

У США компанії висувають багато причин для спостереження за використанням корпоративної пошти чи Інтернету, зокрема: а) запобігання неправильному (не за призначенням) використанню корпоративної пошти, втрата ефективності роботи співробітників в Інтернеті; б) мережева політика компанії; в) запобігання судовим позовам про дискримінацію, переслідування чи інші правопорушення в Інтернеті; г) запобігання несанкціонованій передачі інтелектуальної власності та уникнення здійснення незаконних копій захищених авторським правом матеріалів працівниками; д) збереження документації компанії; е) запобігання незаконному привласненню особистої інформації, потенційному спаму або «вірусним програмам»; є) захист активів компанії, в тому числі інтелектуальної власності та бізнес-планів [12].

Існує також проблема щодо того, які кроки робить компанія, щоб обмежити використання корпоративних комп'ютерів для особистого використання працівниками. Так, дослідження використання Інтернету на робочому місці показало, що майже десятка найбільш відвідуваних сайтів працівниками в робочий час – це певні інвестиційні сайти, інтернет-магазини та сайти особистих інтересів. Співробітники також можуть використовувати електронну пошту, щоб запитувати певну інформацію або передавати конфіденційні бізнес-плани конкурентам. Окрім цього, можуть спровокувати загрозу створення ворожого робочого середовища. Однак використання ліцензійного програмного забезпе-

чення надає роботодавцю право моніторингу його працівників, що полягають у захисті його інтелектуальної власності та активів, щоб уникнути порушення прав інтелектуальної власності як його особистих, так й інших осіб [12, с. 837]. Відтак, все більше американських компаній контролюють електронну пошту та Інтернет-комунікації своїх працівників, щоб зменшити ризик вчинення правопорушень працівниками. Комп'ютерні системи, надані роботодавцем, але використані працівниками не за призначенням, можуть призвести до претензій щодо дискримінації або сексуальних домагань чи до поширення образливих електронних листів чи Інтернет-графіки, повідомлень, наклепів, а також до порушення авторських прав, шахрайства, чи навіть стати підставою для позовів, пов'язаних із неправомірною поведінкою працівників. Окрім цього, жарти електронною поштою або грубі заставки також можуть наражати роботодавця на позов про харазмент.

Окрім заяв про домагання, найбільша небезпека – це ймовірність того, що співробітники або колишні співробітники скористаються комп'ютерами компанії для розголошення комерційної таємниці. Навіть колишній працівник може передати паролі або інші засоби автентифікації, що надає можливість завантажувати файли та записи одним натисканням кнопки, адже електронна пошта надає користувачам комп'ютерів засоби для передачі файлів, даних, зображень і навіть відео миттєво [13]. Ці незаконні передачі можуть поставити під загрозу торгові марки, патенти, авторські права та комерційні таємниці, важливі для виконання бізнес-планів. А компанія, яка не стежить за схоронністю своєї комерційної таємниці, може втратити найбільш цінні активи. Після розкриття, конфіденційна інформація втрачає свій статус комерційної таємниці, яка визначається як будь-яка інформація, включаючи формули, шаблони, компіляції, програми, пристрої, методи, техніку або процеси, що має самостійне економічне значення [14].

Значний ризик ще полягає в тому, що компанія може зазнати негативного впливу через завантаження його співробітниками неавторизованих копій захищених авторським правом програмного забезпечення, музики чи розваг на офісних комп'ютерах. Такий одноранговий файл програми спільного доступу дозволить користувачам Інтернету підключатися безпосередньо один до одного, до комп'ютерів і обмінюватися файлами без розбору, порушуючи авторські права та права на товарний знак.

Важливо зауважити, що розробники Конституції США, звісно, не могли передбачити ступеня розвитку технологій та нові технології можуть порушити конфіденційність усіх американців. Тому в Конституції США конфіденційність прямо не розглядається як фундаментальне право [15]. Лише 4-та поправка до Конституції США захищає конфіденційність, обмежуючи поліцейські обшуки та арешти, але конфіденційність з точки зору автономії не згадується в тексті Конституції [16].

На жаль, працівники США не мають конституційних засобів правового захисту проти приватного моніторингу роботодавцем, навіть якщо такий моніторинг здійснюється дискримінаційно, без повідомлення. Натомість працівники державного сектора мають деякі гарантії щодо конституційного захисту від зловживань такого моніторингу, оскільки на роботодавців у державному секторі поширюються конституційні обмеження, наприклад, право на обґрунтовані обшуки та виїмки [17]. За конкретними справами, американські суди постановили, що працівник державного сектору має право на конфіденційність надісланих або отриманих електронних листів чи повідомлень через Інтернет.

Однак 4-та поправка до Конституції США захищає держслужбовця на робочому місці, лише якщо він довів як суб'єктивну, так і об'єктивну сторони порушення приватності на місці обшуку. Так, у справі *Leventhal v. Knapek* [18], розслідування Департаменту транспорту виявило докази неправильного використання комп'ютера працівником. Суд визнав, що працівник розумно сподівався на конфіденційність, але дійшов висновку, що слідчий обшук не порушив його прав за Четвертою поправкою, оскільки інтереси роботодавця щодо конфіденційності були переважені інтересами законної мети проведення обшуку. Четверта поправка не застосовується до обшуку, якщо не порушується державне втручання та розумне очікування позивача щодо конфіденційності, що є юридично захищеним інтересом. Суд *Knapek* визнав правомірним слідчий обшук, оскільки він був розумним за обсягом і досяг законної мети роботодавця щодо пошуку доказів неправомірних дій працівника. Відтак, у США саме суди врівноважують принцип конфіденційності та зацікавленість роботодавця в державному секторі, але вони не застосовують таке балансування до робочих місць приватного сектору.

У США право на приватність не лише не було включено до Конституції, але й не розвивалося аж до XX ст. Однак у деяких штатах регламентовано певний ступінь конституційного захисту інтересів працівників, що ґрунтуються на приватності. Так, штат *Delaware* прийняв статут, який вимагає від роботодавців надавати інформацію співробітникам, перш ніж розпочати контролювати їх електронну пошту або використання Інтернету [19]. Роботодавці дотримуються статуту штату Делавер, надавши

працівникам інформацію про політику або заходи моніторингу шляхом «одноразового попередження» працівника письмово або в електронній формі, яка має бути підтверджена працівником. А ось штат *Connecticut* вимагає від роботодавців сповіщати працівників електронною поштою чи через Інтернет про здійснюваний моніторинг [20]. Ще у 2000 році сенат Каліфорнії прийняв закон, який вимагав від роботодавців отримувати від усіх працівників електронні та паперові копії всіх документів щодо погодження політики електронного моніторингу. Крім того, працівники повинні або підписати, або задекларувати згоду в електронному вигляді, що вони «прочитали, зрозуміли і дали згоду на політику та практику моніторингу з боку роботодавця». Тому таємний моніторинг розглядається як правопорушення. Однак все ж переважна більшість штатів не мають законів чи прецедентного права, які вимагали б від роботодавців повідомляти працівників про встановлення електронного спостереження/моніторингу.

Важливо зауважити, що *Louis Brandeis* та *Samuel Warre*n вперше запропонували нове деліктне право за вторгнення в приватне життя працівників у своїй науковій статті, опублікованій в *Harvard Law Review* ще у 1890 р. [21, с. 383]. На той час поштовхом до написання цієї наукової праці послужило вироблення пропозицій щодо нових засобів захисту від зловживань з боку друкованих ЗМІ. Їх стаття мала суттєвий вплив на визнання на рівні штатів принципу конфіденційності, навіть Верховний суд США спирався на *Louis Brandeis* та *Samuel Warre*n, формулюючи право на приватність працівників, як «право бути залишеним наодинці» [22]. Це нове на той час право стало так би мовити продовженням права на життя, а точніше права насолоджуватися життям без втручання ззовні. Однак лише в 1960 році *William Prosser* сформулював чотири можливих проступки щодо порушення вимог про приватність працівників: (1) втручання в приватний простір; (2) присвоєння чужого нікнейму в Інтернеті; (3) висвітлення фактів під хибним кутом; та (4) публікація приватних фактів [23, с. 383]. Більшість юрисдикцій штатів визнали ці чотири правопорушення, однак за ці правопорушення ще не відбулося розширення застосування покарання та запобігання необґрунтованому нагляду за працівниками на робочому місці.

Із самого початку застосування електронної пошти, було визнано, що вона так би мовити є гібридним середовищем з атрибутами кількох різних засобів зв'язку. Проблема полягала в тому, щоб визначити – чи є електронні листи функціонально еквівалентні телеграфу, листівкам, телефонним дзвінкам або радіозв'язку. Суди штатів визнали, що працівники мають право на конфіденційність, користуючись звичайною поштою (друкованою). Приміром, Суд *Jackson* виокремив «звичайну пошту» призначену зберігати без огляду, такі файли як-от: листи, запечатані пакунки, газети, брошури та листівки, які можна було оглянути чи навіть читати поштовими інспекторами, не відкриваючи. Суд зазначив, що якщо інспектор відкрив закритий лист, то принцип конфіденційності було порушено, але його не було порушено в читанні відкритої пошти [24].

Matthew W. Finkin справедливо стверджує, що відкривати пошту співробітника, позначену як «особиста» порушує конфіденційність, однак навіть, відкриваючи пошту лише для того, щоб перевірити, чи вона приватна чи бізнес-пошта, теж є порушенням конфіденційності. Так, у справі *Vernars v. Young*, керівник відкрив пошту з позначкою «особиста», адресовану конкретному працівнику. Суд вирішив, що працівник мав право на конфіденційність його особистої пошти, адресованої йому та позначеної як особиста, навіть якщо така пошта була доставлена в офіс корпорації [25]. На жаль, натепер жоден суд США не поширив цю саму логіку на розрізнення між особистим та діловим спілкуванням електронною поштою.

В американській культурі найбільше занепокоєння викликає вторгнення в приватний простір працівників через спостереження з боку державних органів, а не тільки від моніторингу на робочих місцях у приватному секторі. Після суперечливого рішення про прослуховування телефонних розмов, Конгрес прийняв Федеральний закон про зв'язок (FCA). Розділ 605 FCA забороняє несанкціоноване перехоплення будь-якого повідомлення та оприлюднення чи публікацію його вмісту, змісту, мети, ефекту або значення такого перехопленого повідомлення, якщо відправник не дав згоди. Конгрес розробив спеціальні вказівки щодо перехоплення повідомлень співробітниками правоохоронних органів у Розділі III закону про боротьбу зі злочинністю та Закону про безпечні вулиці 1968 року, який також відомий як Федеральний закон про прослуховування [26].

У 1986 році Конгрес модернізував Федеральний закон про прослуховування телефонних розмов і ввів у дію Закон про електронне спілкування і Закон про конфіденційність комунікацій 1986 року (*Electronic Communications Privacy Act of 1986 (ECPA*) для розширення захисту конфіденційності. Електронна пошта входить до сфери дії ECPA, якщо інформаційні технології мають істотний зв'язок

із міждержавною торгівлею. Розділ I ECPA забороняє «перехоплення» електронних комунікацій, такі як телефонні дзвінки та електронна пошта. Розділ II містить вказівки щодо того, що є незаконним доступом і розголошенням комунікації в електронному сховищі, наприклад, повідомлення залишені голосом. Електронна пошта, як форма електронної комунікації, має також забезпечувати захист конфіденційності. ECPA забороняє лише «перехоплення» електронних засобів комунікацій. «Перехоплення» визначається як «слухове або інше отримання вмісту будь-якого дротового, електронного чи усного повідомлення через використання будь-якого електронного, механічного чи іншого пристрою». Відповідно до Закону про прослуховування телефонних розмов є три види діяльності, які заборонені: (а) перехоплення або намагання перехопити електронні повідомлення, (б) розкриття або намагання розкрити перехоплену інформацію та (в) використання змісту перехопленої інформації.

Отже, роботодавець, який контролює електронну пошту або перехоплює Інтернет-комунікації працівників вважається такими, хто перехоплює електронний зв'язок у розумінні ECPA. У цьому контексті перехоплення має бути навмисним, тобто особа здійснюючи перехоплення, повинна знати або мати підстави знати, що інформація була незаконно перехоплена. Електронні комунікації, включаючи електронну пошту, це всі повідомлення, які не є дротовими або усні повідомлення. Третім сторонам дозволено контролювати трансакційну інформацію електронної пошти, наприклад, хто є відправником і одержувачем, дату й час, а також тематичний заголовок повідомлення. Разом з цим, розділ I ECPA захищає лише вміст повідомлень під час передачі, а от до роботодавця щодо пошуку вже збережених повідомлень електронної пошти співробітника цей розділ не застосовується.

Існує два законодавчих винятки щодо розділу I ECPA, які застосовуються до електронних комунікацій у контексті працевлаштування. По-перше, ECPA дозволяє постачальникам послуг або будь-кому іншому перехоплювати та розкривати електронне повідомлення, де відправник або одержувач повідомлення фактично надав згоду на розкриття, явно або неявно. Згода, як визначено в ECPA, також охоплює неявну згоду, яка у разі моніторингу працівників, може бути досягнута, коли роботодавець попередньо сповіщає своїх працівників про те, що він контролюватиме повідомлення електронною поштою. По-друге, існує «звичайний курс-бізнес», який за певних обставин може дозволити роботодавцеві контролювати електронну пошту своїх співробітників. Зокрема, роботодавець має винятки для виконання «звичайної діяльності», щоб продемонструвати, що: (а) пристрій, який використовується для перехоплення електронної інформації – це «телефонний або телеграфний прилад, обладнання або будь-який його компонент, наданий або встановлений роботодавцем, і (б) цей пристрій використовується роботодавцем у межах звичайного перебігу бізнесу. Однак роботодавцю дозволено лише перехоплювати, щоб визначити характер спілкування. Тому якщо спілкування виявиться особистим, роботодавець повинен припинити подальше перехоплення комунікацій.

У цьому контексті суд по справі *Adams v. City of Battle Creek* відмовився застосувати виняток ECPA «звичайного курсу-бізнесу». У цій справі міська поліція штату таємно стежила і прослуховувала пейджер одного із офіцерів департаменту поліції. Позаяк поліцейський відділ вважав, що його офіцер допомагав торговцям наркотиками. Однак Суд постановив, що ця ситуація не підпадає під виняток «звичайної діяльності», враховуючи те, що офіцер не мав повідомлення про моніторинг. Суд міркував, що «звичайний курс» вимагає, щоб використання було (1) для законної комерційної мети, (2) звичайною справою та (3) з попереднім повідомленням працівника. Суд відхилив аргумент департаменту про те, що у нього були причини стежити за пейджером через загальну заборону департаменту щодо особистого використання цього пристрою. Суд пояснив, що це було постфактум виправдання для перехоплення пейджера, тим паче, що департамент знав, що багато офіцерів використовували пейджери для особистого користування. Тому Суд дійшов висновку, що ситуація не підпадає під жоден із законних винятків, передбачених федеральними законами про прослуховування.

У справі *Arias v. Mutual CentralAlarm Services, Inc.*, колишні співробітники фірми, що надає послуги сигналізації, вимагали грошової компенсації від свого роботодавця за перехоплення телефонних розмов відповідно до федерального закону про прослуховування. Колишні працівники стверджували, що їхній колишній роботодавець незаконно перехоплював приватні телефонні розмови шляхом запису таких розмов на диктофон. Федеральний окружний апеляційний суд підтвердив, що згода лише однієї із сторін не була необхідною та достатньою для прослуховування телефонних розмов. Також суд встановив, що компанія приховано перехоплювала телефонні розмови співробітників, безперервно та цілодобово, записуючи телефонні розмови всіх своїх працівників. Але у цій справі Суд керувався тим, ці дзвінки виникли в ході «звичайної діяльності», оскільки власник мав законні підстави для

своєї підозри, що його працівники не були лояльними. Тому компанія мала законні ділові причини «підтримувати постійний запис усіх вхідних та вихідних телефонних дзвінків». Суд мотивував це тим, що компанія сигналізації була сховищем «надзвичайно чутливої безпекової інформації, включаючи інформацію, яка може полегшити доступ до приміщень їх клієнтів». Відтак, Суд зазначив, що діяльність компанії є настільки широкою, що навіть включала спостереження за розмовами про особисті відносини працівників компанії [12, с. 848-849].

Висновки. Наразі будь-яке програмне забезпечення дозволяє здійснювати комп'ютерний моніторинг та стежити за робочим місцем навіть без обізнаності про це співробітників, а чинне законодавство не покладає на роботодавців обов'язок повідомляти співробітників перед впровадженням програмного забезпечення для моніторингу. У США поширеним є такий механізм обробки персональних даних, що дозволяє роботодавцям як володільцям цими робочими інструментами ініціювати та здійснювати моніторинг лише за їх особистим бажанням.

У США компанії мають багато причин для електронного контролю працівників, зокрема: а) запобігання неправильному (не за призначенням) використанню корпоративної пошти, втрата ефективності роботи співробітників в Інтернеті; б) мережева політика компанії; в) запобігання судовим позовам про дискримінацію, переслідування чи інші правопорушення в Інтернеті; г) запобігання несанкціонованій передачі інтелектуальної власності та уникнення здійснення незаконних копій захищених авторським правом матеріалів працівниками; д) збереження документації компанії; е) запобігання незаконному привласненню особистої інформації, потенційному спаму або «вірусам»; є) захист активів компанії, в тому числі інтелектуальної власності та бізнес-планів.

Все більше американських компаній контролюють електронну пошту та Інтернет-комунікації своїх працівників, щоб зменшити ризик вчинення правопорушень. Комп'ютерні системи, надані роботодавцем, але використані працівниками не за призначенням можуть призвести до претензій щодо дискримінації або сексуальних домагань чи щодо поширення образливих електронних листів чи Інтернет-графіки, повідомлень, наклепів, а також порушення авторських прав, шахрайство, чи навіть стати підставою для позовів, пов'язаних із неправомірною поведінкою працівників.

У більшості штатів у США працівники не мають конституційних засобів правового захисту проти приватного моніторингу роботодавця, навіть якщо він здійснюється дискримінаційно, без повідомлення. Натомість працівники державного сектора мають деякі гарантії щодо конституційного захисту від зловживань моніторингу, оскільки на роботодавців у державному секторі поширюються конституційні обмеження. Лише у деяких штатах регламентовано певний ступінь конституційного захисту інтересів працівників, що ґрунтуються на приватності.

Список використаних джерел:

1. Авраменко А.В. Правове регулювання відносин щодо обігу та захисту персональних даних працівника в трудовому праві України: дис. канд.юрид.наук: 12.00.05. Київ, 2019. 228 с.
2. Лагутіна І.В. Особисті немайнові трудові права працівників у системі трудових прав: монографія. Одеса: Фенікс, 2014. 428 с.
3. Чанишева Г.І., Чанишев Р.І. Право на інформацію за трудовим законодавством України: монографія. Одеса: Фенікс, 2012. 196 с.
4. Чернобай А.М. Правові засоби захисту персональних даних працівника: Дис. …канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2006. 200 с.
5. Lisa J. Sotto & Martin E. Abrams, Needed: A Master Lock for Data, RECORDER, Jan. 21, 2005. 45 p.
6. Robin L. Wakefield, Computer Monitoring and Surveillance: Balancing Privacy with Security, 74 CPA J. 52 (July 1, 2004) (quoting an International Data Corporation study). 50 p.
7. Reginald C. Govan & Freddie Mac, 33rd Annual Institute on Employment Law: Workplace Privacy, 712 PLI/LIT 245, 251 (2004), available at WESTLAW, TP-ALL Library 255 p.
8. Survey: Most Employers Monitor E-mail, Internet Use, SACRAMENTO Bus. J., Oct. 8, 2003, URL: http://www.bizjoumals.com/sacramento/stories/2003/10/06/daily20.html.
9. C. Forbes Sargent, III, Electronic Media and the Workplace: Confidentiality, Privacy and Other Issues, 41 BOSTON BAR J. 6, 6 (May-June 1997). 305 p.
10. Joel R. Reidenberg, E-Commerce and Trans-Atlantic Privacy, 38 Hous. *L. REV.* 717, 718 (2001). P. 314.

11. Karen Eltis, The Emerging American Approach to E-Mail Privacy in the Workplace: Its Influence on Developing Caselaw in Canada and Israel: Should Others Follow Suit? CoMP. LAB. L. & POL'Y J. 487, 499 (2003).
12. Michael L. Rustadt & Sandra R. Paulsson Monitoring employee e-mail and internet usage: avoiding the omniscient electronic sweatshop: insights from Europe. U. PA. Journal Of Labor And Employment Law. Vol. 7:4. P. 829–904, c. 837.
13. United States v. Martin, 228 F.3d 1 (1st Cir. 2000) (affirming criminal conviction of employee who conspired via e-mail to steal trade secrets from a veterinary laboratory); James Garrity and Eoghan Casey, Internet Misuse in the Workplace: A Lawyer's Primer,72 FLA. B. J. 22 (Nov. 1998).
14. UNIF. TRADE SECRETS ACT § 1(4) (2004).
15. MADELEINE SCHACHTER, INFORMATIONAL AND DECISIONAL PRIVACY 8 (2003) ("Constitutional privacy law has evolved largely from textual and inferential construction of the Bill of Rights; in particular, the First, Fourth, Fifth, and Ninth Amendments, as well as the Fourteenth Amendment.").
16. Erwin Chemerinsky, Privacy and the Alaska Constitution: Failing to Fulfill the Promise,20 ALASKA L. REV. 29, 29 (2003) (citations omitted).
17. O'Connor v. Ortega, 480 U.S. 709 (1987) (finding that the strictures of the Fourth Amendment apply to government employers).
18. 266 F.3d 64 (2d Cir. 2001).
19. DEL. CODE ANN. tit. 19, § 705 (2005).
20. DAVID W. QUINTO, THE LAW OF INTERNET DISPUTES § I1.03[A] at 11-59 (2002).
21. Samuel D. Warren & Louis D. Brandeis, The Right to Privacy,4 HARV. L. REv. 193 (1890).
22. Katz v. United States, 389 U.S. 347, 350 & n.6 (1967).
23. William L. Prosser, Privacy, 48 CAL. L. REV. 383 (1960); W. PAGE KEETON ET AL., PROSSER AND KEETON ON TORTS § 11 (5th ed. 1984). 383.
24. Matthew W. Finkin, Employee Privacy, American Values and the Law, 72 CH.-KENT. L. REv. 221, 225 (1996).
25. 539 F.2d 966 (3d Cir. 1976).
26. The Omnibus Crime Control and Safe Streets Act (The Federal Wiretap Act or Title III), Pub. L. No. 90-351, (codified at 18 U.S.C. §§ 2510-2520 (1968)).

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.9

ДО ПИТАННЯ ТРУДО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРАЦІВНИКА ОРГАНУ ДЕРЖАВНОЇ ВИКОНАВЧОЇ СЛУЖБИ

Манжак Б.С.,
аспірант кафедри трудового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Манжак Б.С. До питання трудо-правового статусу працівника органу державної виконавчої служби.

Завданням даної статті є дослідження трудо-правового статусу працівників органу державної виконавчої служби, зокрема державних службовців. Оскільки дослідження правового статусу дозволяє визначити всі належні громадянину суб'єктивні юридичні права, свободи й обов'язки, що визначають його правове становище в суспільстві, закріплені в чинному законодавстві, а також систему гарантій забезпечення таких прав і свобод. Зазначено, що здійснюючи характеристику правового статусу державного службовця органу державної виконавчої служби, потрібно звернути увагу на організаційно-правовий аспект влади. У цьому розумінні її визначають як спосіб нав'язувати свою волю іншим суб'єктам і скеровувати її поведінку і дії у напрямі, який визначений відповідно до правових норм. Підсумовуючи викладене у статті, зроблено висновок, що державний виконавець є посадовою особою, яка наділена державно-владними повноваженнями і правомочна представляти інтереси держави у сфері виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб). Законодавець наділяє працівників державної виконавчої служби спеціальним правовим статусом, який визначає особливості їх правового становища серед інших осіб, та наділяється спеціальною правосуб'єктністю, специфічними додатковими правами й обов'язками, відповідальністю. Зроблено висновок, що державний службовець органу державної виконавчої служби як суб'єкт трудового права є носієм трудо-правового статусу, тобто сукупності передбачених нормами трудового та спеціального законодавства прав, обов'язків, гарантій, обмежень, а також інших юридично значущих властивостей, які характеризують рівень можливої та необхідної поведінки державного службовця як працівника, відображають належні йому переваги та привілеї, необхідні для забезпечення нормального виконання ним своїх, обумовлених посадовим становищем, трудових функцій та обов'язків.

Ключові слова: працівник, орган державної виконавчої служби, державний службовець, суб'єкт трудового права, трудо-правовий статус.

Manzhak B.S. To the issue of the labor legal status of an employee of a state executive service body.

The task of this article is to study the labor legal status of employees of the state executive service, in particular civil servants. Since the study of the legal status allows to determine all the subjective legal rights, freedoms and obligations belonging to the citizen, which determine his legal position in society, enshrined in the current legislation, as well as the system of guarantees for ensuring such rights and freedoms. It is noted that when characterizing the legal status of a civil servant of a state executive service body, it is necessary to pay attention to the organizational and legal aspect of power. In this sense, it is defined as a way to impose one's will on other subjects and direct their behavior and actions in the direction determined in accordance with legal norms. Summarizing what was stated in the article, it was concluded that the state executor is an official who is endowed with state-authority powers and is authorized to represent the interests of the state in the sphere of execution of decisions of courts and other bodies (officials). The legislator grants employees of the state executive service a special legal status, which determines the peculiarities of their legal position among other persons, and is endowed with a special legal personality, specific additional rights and obligations, and responsibility. It was concluded that a civil servant of a state executive service body as a subject of labor law is the bearer of labor law status, i.e. a set of rights, obligations, guarantees, restrictions, as well as other legally significant properties that characterize the level of possible and necessary behavior of a civil servant as an employee, reflect the

benefits and privileges due to him, necessary to ensure the normal performance by him of his job functions and duties due to his position.

Key words: employee, state executive service body, civil servant, subject of labor law, labor legal status.

Постановка проблеми. Дослідження правового статусу дозволяє визначити всі належні громадянину суб'єктивні юридичні права, свободи й обов'язки, що визначають його правове становище в суспільстві, яке закріплене в чинному законодавстві, а також систему гарантій забезпечення таких прав і свобод. Правовий статус особи є єдиним, що необхідно знати для усвідомлення того, що з правових позицій можливості, надані особі законодавством, є рівними. Разом із тим єдність єдиного загального правового статусу дозволяє їй брати участь у різних суспільних відносинах і сферах життя. І в кожній такій царині особа виконує різні спеціальні функції – як постійні, стійкі, так і тимчасові, але соціально значущі, що визначаються як об'єктивними, так і суб'єктивними чинниками. Через це поряд із загальним її правовим статусом існують спеціальні правові статуси різних категорій осіб, у тому числі осіб, залучених до виконання державних обов'язків.

Стан опрацювання. У наукових джерелах розробці окремих питань щодо визначення правового статусу деяких суб'єктів трудових правовідносин присвячено доволі значну кількість наукових робіт, серед яких слід відзначити таких вітчизняних і зарубіжних учених, як М.Г. Александров, Г.О. Барабаш, Н.Б. Болотіна, В.С. Венедиктов, Г.С. Гончарова, М.І. Іншин, К.Ю. Мельник, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, Г.І. Чанишева, І.І. Шамшина, О.М. Ярошенко та ін.

Метою статті є дослідження трудо-правового статусу працівників органу державної виконавчої служби, зокрема державних службовців.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до статей 8, 11 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» [1] державні виконавці, керівники та спеціалісти органів державної виконавчої служби є державними службовцями. Державні виконавці та інші працівники органів державної виконавчої служби, які є державними службовцями, призначаються на посади та звільняються з посад у порядку, встановленому Законом України «Про державну службу» з урахуванням особливостей, визначених законодавством. Тобто, працівники державної виконавчої служби є окремою категорією працівників, трудова діяльність яких має особливий характер, а їх правовий статус визначається спеціальними законами.

Згідно ст. 1 Закону України «Про державну службу» [2] державна служба – це публічна, професійна, політично неупереджена діяльність із практичного виконання завдань і функцій держави, зокрема щодо: 1) аналізу державної політики на загальнодержавному, галузевому і регіональному рівнях та підготовки пропозицій стосовно її формування, у тому числі розроблення та проведення експертизи проектів програм, концепцій, стратегій, проектів законів та інших нормативно-правових актів, проектів міжнародних договорів; 2) забезпечення реалізації державної політики, виконання загальнодержавних, галузевих і регіональних програм, виконання законів та інших нормативно-правових актів; 3) забезпечення надання доступних і якісних адміністративних послуг; 4) здійснення державного нагляду та контролю за дотриманням законодавства; 5) управління державними фінансовими ресурсами, майном та контролю за їх використанням; 6) управління персоналом державних органів; 7) реалізації інших повноважень державного органу, визначених законодавством.

З чого можна зробити висновок, що особа, яка працює на державній службі і є державним службовцем відрізняється від працівників інших підприємств, установ і організацій за наступними ознаками: а) їх трудова діяльність спрямована на виконання функцій та завдань держави, та здійснення такої діяльності від імені держави; б) роботодавцем в даному випадку виступає держава, яка оплачує працю державних службовців за рахунок державного бюджету; в) зайняття посади державного службовця це певна законодавчо визначена процедура, яка регулюється структурою і штатним розписом первинної структурної одиниці державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень. Всі ці особливості визначають специфіку правового регулювання трудової діяльності державних службовців, а саме: визначення підвищених вимог до особистих, ділових і моральних якостей кандидатів; встановлення підвищених вимог до віку, освітнього рівня та інших вад; визначення ряду обмежень і заборон, пов'язаних із проходженням державної служби тощо. Все ці обмеження і заборони потребують установлення додаткових пільги і гарантій, задля відновлення балансу у правовому становищі працівників різних сфер реалізації права на працю. При цьому не слід забувати про загальні права та обов'язки, які покладаються на особу, не залежно від її трудової діяльності [3, с. 254].

З метою більш детальної характеристики державного службовця розглянемо його правовий статус, який потребує осмислення на основі теоретичних досягнень сьогодення та правових норм, що регулюють це питання, адже саме через правовий статус створюються реальні можливості для виконання суб'єктами права своїх функцій, його зміст визначає межі діяльності особи щодо інших осіб. У загальній теорії права вчення про правовий статус є одним із основних і найбільш складних його розділів, щодо якого постійно ведуться дискусії. Одні дослідники переконанні, що в його структуру включаються такі елементи, як правові норми, що встановлюють такий статус; правосуб'єктність; права й обов'язки; законні інтереси; громадянство, його правові принципи; юридичні гарантії (у тому числі й юридична відповідальність); інші вважають, що правовим статусом охоплюються закріплені в законодавстві головні права, свободи, обов'язки та їх гарантії. Усі ж інші елементи виступають в якості умов (передумов) правового статусу особи [4, с. 46-47]. Водночас загальний правовий статус не в змозі врахувати усіх особливостей, що виникають у різних правовідносинах, в які вступає особа, у тому числі й державний службовець. Тому, вбачаємо за необхідне його конкретизувати та наповнити спеціальними правами та обов'язками, який характеризуватиме особливе правове положення особистості, обумовлене її соціальним та суспільним призначеннями. Так, правовий статус державного службовця науковці пропонують розглядати як комплекс прав та обов'язків, установлених законодавством, колективним і трудовим договорами, актами державних органів та установ, що визначають його становище в системі державної служби [5, с. 25].

Залежно від того, нормами якої галузі права визначається статус особи, він може бути конституційно-правовим, адміністративно-правовим, трудо-правовим тощо. Зокрема, правовий статус особи, як суб'єкта трудового права І. І. Шамшина, пропонує розглядати в об'єктивному й суб'єктивному сенсі, зокрема виокремлює дві самостійні правові категорії «суб'єктивний трудо-правовий статус» та «об'єктивний трудо-правовий статус». На її думку, виходячи з правової природи об'єктивного трудо-правового статусу, його зміст є багатоелементним і містить: правосуб'єктність, статутні права й обов'язки, відповідальність за неналежне виконання обов'язків та юридичні гарантії прав. Хоча суб'єктивний трудо-правовий статус обґрунтовано розглядається вченою у вузькому контексті, шляхом включення до його елементів суб'єктивних прав та обов'язків, які можуть бути передбачені як законодавчо, так і в договірному порядку [6, с. 9, 10].

Розглядаючи проблематику правового регулювання статусу державного службовця, науковці висловлюють різні точки зору з приводу того, які саме його аспекти регулює трудове право і, відповідно, законодавство. Зокрема, В. О. Процевський зазначає, що норми адміністративного права регулюють сферу управлінської, виконавчо-розпорядчої діяльності державних органів та посадових осіб. У той час як норми трудової галузі права регулюють відносини, які виникають між роботодавцями та працівниками. Сферу норм трудового права складають такі питання, як: прийняття на роботу і звільнення з роботи, організація праці і її оплата, робочий час і час відпочинку, укладення колективного договору, соціальне страхування тощо. За висловом фахівця, норми адміністративного права визначають структуру і компетенцію міністерств, відомств, управлінь, відділів, порядок діяльності різного роду підприємств, організацій. Але ж ці функції виконують конкретні люди – працівники, які перебувають з роботодавцем (в даному випадку органом держави) в трудових відносинах [7, с. 99]. У свою чергу О. Ю. Дрозд, розглядаючи державного службовця, як суб'єкта трудового права, зазначає, що він є носієм трудо-правового статусу, тобто сукупності передбачених нормами позитивного трудового права прав, обов'язків, гарантій, обмежень, а також інших юридично значущих властивостей, які характеризують рівень можливої та необхідної поведінки державного службовця як працівника та члена відповідного трудового колективу, відображають належні йому переваги та привілеї, необхідні для забезпечення нормального виконання ним своїх, обумовлених посадовим становищем, трудових функцій та обов'язків [3, с. 255].

Отже, незважаючи на специфіку своєї трудової функції, підтримуючи погляди інших дослідників даної проблематики, вважаємо, державний службовець є повноцінним суб'єктом трудового права і користується більшістю основних прав, що належать іншим категоріям працівників. Разом із тим з метою забезпечення належного виконання ним своїх трудових обов'язків спеціальним законодавством за ним закріплюється ряд додаткових прав та обов'язків, а також застосовуються щодо нього певні обмеження.

Зокрема, правовий статус працівників органу державної виконавчої служби як суб'єктів трудового права, до яких відносяться і державні службовці, полягає в тому, що його основні права та обов'язки визначаються не лише законодавством трудовим (відповідно до ст. 2 КЗпП України [8] державний

службовець, як і будь-який інший працівник, має право на: справедливу винагороду не нижче встановленого державою мінімального розміру; відпочинок відповідно до законів про обмеження робочого дня та робочого тижня і про щорічні оплачувані відпустки; здорові і безпечні умови праці; об'єднання в професійні спілки та на вирішення колективних трудових конфліктів (спорів) у встановленому законом порядку; участь в управлінні підприємством, установою, організацією; матеріальне забезпечення в порядку соціального страхування в старості, а також у разі хвороби, повної або часткової втрати працездатності; матеріальну допомогу в разі безробіття; звернення до суду для вирішення трудових спорів незалежно від характеру виконуваної роботи або займаної посади, крім випадків, передбачених законодавством, та інші права, встановлені законодавством. Згідно ст. 139 КЗпП основними обов'язками є: працювати чесно і сумлінно, своєчасно і точно виконувати розпорядження власника або уповноваженого ним органу, додержувати трудової і технологічної дисципліни, вимог нормативних актів про охорону праці, дбайливо ставитися до майна власника, з яким укладено трудовий договір), а й спеціальним, зокрема Законами України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», «Про виконавче провадження», «Про державну службу» та іншими нормативно-правовими актами.

Так, відповідно до статті 8 «Правовий статус працівників органів державної виконавчої служби» Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» державні виконавці, керівники та спеціалісти органів державної виконавчої служби є державними службовцями, користуються правами й виконують обов'язки, передбачені законом. Виконавець зобов'язаний здійснювати заходи примусового виконання рішень у спосіб та в порядку, які встановлені виконавчим документом і Законом України «Про виконавче провадження», надавати сторонам виконавчого провадження, їхнім представникам та прокурору як учаснику виконавчого провадження можливість ознайомитися з матеріалами виконавчого провадження; розглядати в установлені законом строки заяви сторін, інших учасників виконавчого провадження та їхні клопотання; заявляти в установленому порядку про самовідвід за наявності обставин, передбачених законом; роз'яснювати сторонам та іншим учасникам виконавчого провадження їхні права та обов'язки. Державні виконавці також несуть дисциплінарну, матеріальну відповідальність а у разі вчинення під час виконання службових обов'язків діяння, що має ознаки злочину чи адміністративного правопорушення, – кримінальну чи адміністративну відповідальність в порядку, встановленому законом. Важливою ознакою у визначення ролі державного виконавця у виконавчому провадженні є наявність владних повноважень. Здійснюючи характеристику правового статусу державного виконавця, потрібно звернути увагу на організаційно-правовий аспект влади. У цьому розумінні її визначають як спосіб нав'язувати свою волю іншим суб'єктам і скеровувати її поведінку і дії у напрямі, який визначений відповідно до правових норм.

Безумовно, що для визначення правового статусу державного виконавця як посадової особи необхідно проаналізувати комплекс прав і обов'язків, якими він наділений. Так, основними обов'язками державних службовців, відповідно до Закону України «Про державну службу» є: дотримуватися Конституції та законів України, діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; дотримуватися принципів державної служби та правил етичної поведінки; поважати гідність людини, не допускати порушення прав і свобод людини та громадянина; з повагою ставитися до державних символів України; обов'язково використовувати державну мову під час виконання своїх посадових обов'язків, не допускати дискримінацію державної мови і протидіяти можливим спробам її дискримінації; забезпечувати в межах наданих повноважень ефективне виконання завдань і функцій державних органів; сумлінно і професійно виконувати свої посадові обов'язки; виконувати рішення державних органів, накази (розпорядження), доручення керівників, надані на підставі та у межах повноважень, передбачених Конституцією та законами України; додержуватися вимог законодавства у сфері запобігання і протидії корупції; запобігати виникненню реального, потенційного конфлікту інтересів під час проходження державної служби; постійно підвищувати рівень своєї професійної компетентності та удосконалювати організацію службової діяльності; зберігати державну таємницю та персональні дані осіб, що стали йому відомі у зв'язку з виконанням посадових обов'язків, а також іншу інформацію, яка відповідно до закону не підлягає розголошенню; надавати публічну інформацію в межах, визначених законом. Також державні службовці виконують інші обов'язки, визначені у положеннях про структурні підрозділи державних органів та посадових інструкціях, затверджених керівниками державної служби в цих органах. Для виконання ж покладених на державного виконавця завдань йому надаються права, що визначені у ст. 18 Закону України

«Про виконавче провадження», зокрема «1) проводити перевірку виконання боржниками рішень, що підлягають виконанню відповідно до цього Закону; 2) проводити перевірку виконання юридичними особами незалежно від форми власності, фізичними особами, фізичними особами – підприємцями рішень стосовно працюючих у них боржників; 3) з метою захисту інтересів стягувача одержувати безоплатно від державних органів, підприємств, установ, організацій незалежно від форми власності, посадових осіб, сторін та інших учасників виконавчого провадження необхідні для проведення виконавчих дій пояснення, довідки та іншу інформацію, в тому числі конфіденційну; … 22) здійснювати інші повноваження, передбачені цим Законом» [9].

Висновки. Отже, підсумовуючи викладене вище, слід зауважити, що державний виконавець є посадовою особою, яка наділена державно-владними повноваженнями і правомочна представляти інтереси держави у сфері виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб). Також варто зазначити, що законодавець наділяє працівників державної виконавчої служби спеціальним правовим статусом, який визначає особливості їх правового становища серед інших осіб, який наділяється спеціальною правосуб'єктністю, специфічними додатковими правами та обов'язками, відповідальністю. Зроблено висновок, що державний службовець органу державної виконавчої служби як суб'єкт трудового права є носієм трудо-правового статусу, тобто сукупності передбачених нормами трудового та спеціального законодавства прав, обов'язків, гарантій, обмежень, а також інших юридично значущих властивостей, які характеризують рівень можливої та необхідної поведінки державного службовця як працівника, відображають належні йому переваги та привілеї, необхідні для забезпечення нормального виконання ним своїх, обумовлених посадовим становищем, трудових функцій та обов'язків.

Список використаних джерел:

1. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1403-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 29. Ст. 535.
2. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 4. Ст. 43.
3. Дрозд О.Ю. Правове регулювання проходження державної служби в Україні: проблеми співвідношення норм трудового та адміністративного права: дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.05; 12.00.07. Київ, 2016. 401 с.
4. Порощук С.Д. Загальні основи теорії соціально-правового захисту співробітників міліції: монографія. Запоріжжя: Юрид. ін-т МВС України, 2001. 134 с.
5. Державна служба: підручник: в 2 т. / редкол.: Ю.В. Ковбасюк (гол.) та ін.; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. Київ; Одеса: НАДУ, 2013. Т. 2. 348 с.
6. Шамшина І.І. Механізм регулювання відносин із застосування найманої праці: суб'єктно-правовий аспект: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.05. Київ, 2011. 36 с.
7. Процевський В.О. Правове регулювання трудових відносин державних службовців: деякі проблеми. *Право України*. 2004. № 12. С. 96–101.
8. Кодекс законів про працю : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII / Верховна Рада УРСР. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Дод. до № 50. Ст. 375.
9. Про виконавче провадження : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1404-VIII / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 542.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.10

ЗМІСТ ЄДНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ НОТАРІУСІВ

Меркулов П.Ю.,
аспірант Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля
merkupavlo@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-7393-2103

Меркулов П.Ю. Зміст єдності правового регулювання праці нотаріусів.

У статті наголошено на тому, що питання єдності та диференціації правового регулювання праці нотаріусів науковцям практично не піднімалось, незважаючи на те, що протягом незалежності України нотаріат зазнав суттєвих змін: змінились вимоги до нотаріусів, вимоги до захисту їх трудових та соціальних прав, вимоги до вчинення нотаріальних дій, з'явились нові виклики часу, які до цього не були характерними для України: пандемія COVID-19, збройний напад Росії на Україну тощо. Вченим наголошено й на тому, що питання єдності правового регулювання праці постає саме відносно нотаріату, оскільки правовий статус цієї категорії працівників є недостатньо досліджений, а також немає чіткого розуміння того, що ж є спільним, а що відмінним у правовому регулюванні праці нотаріусів із іншими працівниками, які норми є ключовими у здійснені такого регулювання, у яких правовідносинах застосовується загальна, а в яких спеціальна норма тощо. Зазначено, що сутність єдності правового регулювання варто розглядати у тісному взаємозв'язку із диференціацією правового регулювання, оскільки єдність і диференціація є взаємозалежними поняттями, які не можуть існувати відокремлено. Автором проаналізовано наукові підходи щодо розуміння поняття «єдність», розглянуто основні положення Кодексу законів про працю України як загального акту трудового законодавства та його вплив на працю нотаріусів.

Науковцем визначено основні положення, які характеризують єдність правового регулювання праці нотаріусів: 1) всезагальність та універсальність норм трудового права; 2) забезпечення єдиного підходу до регулювання трудових відносин нотаріусів незалежно від їх виду; 3) єдність визначає мінімальний і загальний рівень трудових прав працівників, які стосуються й праці нотаріусів; 4) єдність характеризується впливом на всіх працівників незалежно від сфери застосування праці, характеру виконуваних трудових функцій працівників та оплати їх праці.

Ключові слова: нотаріус, єдність, правове регулювання, праця, трудове право.

Merkulov P.Iu. The content of the unity of the legal regulation of the work of notaries.

The article emphasizes that the issue of unity and differentiation of the legal regulation of the work of notaries was practically not raised by scientists, despite the fact that during the independence of Ukraine, the notary has undergone significant changes: the requirements for notaries, the requirements for the protection of their labor and social rights, the requirements for committing notarial actions, new challenges of the time appeared that were not characteristic of Ukraine before: the COVID-19 pandemic, Russia's armed attack on Ukraine etc. The scientists also emphasized that the issue of the unity of legal labor regulation arises precisely in relation to the notary, since the legal status of this category of employees is not sufficiently researched, and there is also no clear understanding of what is common and what is different in the legal regulation of the labor of notaries and other employees , which norms are key in the implementation of such regulation, in which legal relations is a general norm, and in which a special norm, etc. It is noted that the essence of the unity of legal regulation should be considered in close relationship with the differentiation of legal regulation, since unity and differentiation are interdependent concepts that cannot exist separately. The author analyzed scientific approaches to understanding the concept of "unity", considered the main provisions of the Labor Code of Ukraine as a general act of labor legislation and its impact on the work of notaries.

The scientist identified the main provisions that characterize the unity of the legal regulation of the work of notaries: 1) universality on the universality of labor law norms; 2) provision of a unified approach to

the regulation of labor relations of notaries, regardless of their type; 3) unity determines the minimum and general level of labor rights of employees, which also apply to the work of notaries; 4) unity is characterized by an impact on all employees, regardless of the scope of work, the nature of the performed labor functions of employees and their remuneration.

Key words: notary, unity, legal regulation, work, labor law.

Вступ. Вибір трудової діяльності людини у нашому суспільстві базується на демократичних засадах, здібностях людини, її здатності до виконання тієї чи іншої роботи, можливостях організму виконувати певні трудові функції, як фізично, так і психологічно чи інтелектуально. Тому кожна людина при обранні професії орієнтується на спроможності свого організму, інтелектуальні здібності, фізичні можливості, при цьому враховуючи значущість професії у суспільстві, доступ до професії, наявність чи відсутність спеціальних вимог до роботи, рівень оплати праці та інші суб'єктивні та об'єктивні фактори. Окрема увага звертається й на правове регулювання праці тієї чи іншої категорії працівників, його досконаліть, унормованість, сталість, динамічність внесення відповідних змін до законів та нормативно-правових актів при виникненні нових суспільних відносин чи необхідності внесення змін до існуючих норм. Однією із професій, становлення якої, фактично, здійснювався на теренах нашої держави із моменту проголошення її незалежності є саме нотаріус. Його розвиток зазнав чималих змін, що, в свою чергу, обумовило необхідність посилення та поглиблення диференціації правового регулювання у вказаній сфері. Ситуація змінюється й зараз, коли реформа нотаріату набирає обертів та нових викликів часу – створення системи єдиного нотаріату, поглиблення доступності вчинення нотаріальних дій у кожному нотаріальному окрузі, посилення гарантій як вчинення нотаріальних дій по відношенню до незахищених верств населення, так і гарантій праці нотаріусів, підвищення рівня та якості їх соціального захисту та соціального забезпечення. Європейський вектор реформування системи нотаріату також вносить певні корективи у систему розвитку нотаріату, якості його роботи, правового та організаційного забезпечення, що здійснюється саме завдяки диференційованим нормам права. Вважаємо, що саме на прикладі нотаріату, нотаріальної діяльності, а також визначення правового статусу нотаріуса можна детально визначити сутність єдності та диференціації регулювання праці нотаріусів та окреслити її значення.

Загалом, у юридичній літературі питання єдності та диференціації правового регулювання у трудовому законодавстві не є новим. Загальні аспекти єдності та диференціації були предметом розгляду значної кількості вчених, таких як: М.Г. Александров, М.Й. Бару, Н.Б. Болотіна, Ф.М. Левіант, Р.З. Лівшиць, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, О.С. Пашков, Г.С. Скачкова, В.І. Смолярчук, І.О. Снігірьова, В.М. Толкунова, Г.І. Чанишева, А.І. Шебанова, О.М. Ярошенко та інші.

Проте, питання єдності та диференціації правового регулювання праці нотаріусів науковцями практично не піднімалось, незважаючи на те, що протягом незалежності України нотаріат досить змінився, а отже змінились і вимоги до нотаріусів, вимоги до захисту їх трудових та соціальних прав, які забезпечують вчинення нотаріальних дій. Крім того, зріс і спектр послуг, які вони надають, з'явились нові виклики часу, які до цього не були характерними для України: пандемія COVID-19, відкрита війна з Російською Федерацією тощо, що також внесло свої корективи у діяльність нотаріату. Необхідність вивчення єдності та диференціації правового регулювання праці нотаріусів обумовлено й нормативно-правовим аспектом: застарілістю Кодексу законів про працю України, необхідністю регулювання трудових відносин за європейськими нормами та стандартами, актуалізації посилення соціального захисту та трудових прав працівників в умовах пандемії та війни, появи та розвитку нових форм праці (дистанційна, надомна робота) тощо.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд та дослідження єдності правового регулювання праці по відношенню до такої категорії працівників як нотаріуси. Для досягнення поставленої мети у статті здійснюється розгляд загального розуміння засад єдності та диференціації правового регулювання у трудовому праві, проаналізовано наукові підходи щодо розуміння поняття «єдність», розглянуто основні положення Кодексу законів про працю України як загального акту трудового законодавства та його вплив на працю нотаріусів.

Результати дослідження. Загалом, досліджуючи сутність та значення єдності та диференціації праці нотаріусів, хочемо в загальному сказати про те, що єдність та диференціація у сучасному трудовому праві є найважливішим регулятором трудових відносин, що визначає подальшу спрямованість розвитку трудового права як в загальному, так і по відношенню до певної категорії працівників, певної галузі виробництва чи промисловості. Не виключенням є й розвиток та удосконалення трудових від-

носин нотаріусів, як державних, так і приватних, так як їх правовий статус не є достеменно вивчений та не є ідеально врегульований. Розуміння єдності та диференціації правового регулювання праці нотаріусів є досить важливим, оскільки поряд із загальними нормами, які є обов'язковими є й ряд спеціальних, які регулюють трудову діяльність виключно нотаріусів із урахуванням специфіки їх роботи.

Сутність єдності правового регулювання варто все ж розглядати у тісному взаємозв'язку із диференціацією правового регулювання, оскільки єдність і диференціація є взаємозалежними поняттями та не можуть існувати відокремлено одна від одної: єдність спричиняє диференціацію, а диференціація – єдність. Про тісний взаємозв'язок єдності та диференціації говорила І.О. Снігирьова, що єдність і диференціація трудового права – це дві сторони одного явища, у зв'язку з чим пояснюється їхній нерозривний зв'язок: зрівняння умов праці спричиняє усунення багатьох розходжень у правовому регулюванні праці та є базою для єдності, а збереження розходжень в умовах праці є основою для диференціації норм трудового законодавства [1, с. 89]. Про співвідношення вказаних понять у юридичній літературі говорила й Г.С. Скачкова, яка зазначала, що єдність і диференціація однаково притаманні трудовому праву і знаходяться в нерозривному зв'язку: для забезпечення єдності у регулюванні трудових відносин необхідний диференційований облік різноманітних факторів, а забезпечити диференціацію можливо на базі єдиних норм трудового права [2, с.273]. Особливо гостро питання єдності та диференціації правового регулювання праці постає саме відносно нотаріату, оскільки правовий статус цієї категорії працівників є недостатньо досліджений. Немає чіткого розуміння того, що ж є спільним, а що відмінним у правовому регулювання праці нотаріусів, які норми є ключовими у здійснені такого регулювання, у яких правовідносинах застосовується загальна, а в яких спеціальна норма тощо.

Єдність та диференціація охоплює значне коло суспільних відносин, а тому говорити про те, що вона проявляється виключно наприклад, при прийнятті особи на роботу чи виключно при безпосередньому виконанні трудових відносин не варто. Як зазначає автор монографії «Проблеми єдності та диференціації відповідальності у трудовому праві України» О.В. Черкасов єдність та диференціація правового регулювання проявляється в законодавчих актах кодифікаційного значення, де чітко визначені норми із загальною сферою дії та норми, дія яких обмежена певним колом осіб чи певним видом відносин, а також лежить в основі внутрішньої структури трудового права, визначаючи його зміст, поєднання категорій загального, особливого і конкретного в правовому регулюванні трудових відносин [3, с. 33]. Єдність становлять загальні (централізовані) акти, а диференціацію – спеціальні акти, які приймаються щодо конкретної категорії осіб чи сфери їх діяльності.

Переходячи до безпосереднього розгляду поняття «єдності» правового регулювання Т.В. Колєснік-Омельченко зазначає, що у тлумачному словнику значення слова «єдність» визначається як спільність, цілісність, згуртованість, нерозривність, взаємний зв'язок [4, с. 20] та ґрунтується на принципі єдності основних умов праці й рівності трудових прав та обов'язків усіх працівників, що здійснюють трудову діяльність. Цікавий підхід до розуміння терміну «єдність» надає Г.В. Кикоть та розкриває це поняття через розуміння певної системи: множинність автономних елементів; їх взаємозв'язок і взаємодія (структура); інтегративний характер взаємозв'язку і взаємодії цих елементів (процес); зовнішній зв'язок системи із середовищем [5, с. 94]. О.І. Процевський вважав, що єдність правових норм передбачає загальність принципів, вихідних, основоположних позицій [6, с. 50]. Ми повністю солідарні із думкою відповідно до якої єдність визначає загальні, основні та принципові позиції, які покладено в основу трудового законодавства України на основі якого здійснюється формування трудових відносин для інших працівників із врахуванням специфіки їх роботи, сфери діяльності чи суб'єкта трудових відносин. Т.А. Коляда зазначає, що єдність правового регулювання полягає в наявності єдиних підходів держави до регулювання трудових відносин, а диференціація правового регулювання трудових відносин здійснюється не лише шляхом конкретизації загальних норм права спеціальними нормами, але й шляхом прийняття локальних норм з тих питань, які взагалі не врегульовані в централізованому порядку [7, с. 96]. Єдиний підхід до правового регулювання праці означає поширення трудового законодавства на всіх працівників, незалежно від виду професії, місця роботи, характеру виконуваних завдань тощо. Характерною рисою єдності трудового права є поширення його норм на всю територію України.

Єдність передбачає функціонування принципу рівності і, як вважав, О.І Процевський, конституційний принцип рівності прав і свобод громадян шляхом укладення трудового договору трансформується у принцип рівності (єдності) прав і обов'язків тепер уже як учасників суспільних відносин у сфері предмета трудового права. Саме цьому держава через трудове право як галузь права України забезпечує рівність (єдність) трудових прав працівників незалежно від форми власності, на основі якої

створено підприємство, виду діяльності і галузевої належності тощо» [8, с. 41]. Проте, погодимося із думкою О.О. Коваленко та Р.І. Шабанова, які наголошують на тому, що рівність – це категорія рухомої складної рівноваги, де шальки терезів, а також вага на них не статичні, а постійно рухаються, змінюються, враховуючи специфіку суб'єкта, дії якого регулюються. Держава при цьому має відігравати свою роль, виконуючи свій головний обов'язок перед людиною – стежити, щоб ця специфіка суб'єкта, за наявності загальних норм, не стала йому тягарем у можливості реалізації його прав і не відобразилася негативно на головних правах людини – праві на життя та здоров'я [9, с. 130]. І ця думка є дійсно вірною, оскільки у питанні єдності і диференціації праці працівників, в тому числі нотаріусів, має бути забезпечено відповідний баланс єдності та диференціації, ці категорії не повинні суперечити один одному. Побудова правового регулювання праці нотаріусів, деталізація окремих правовідносин має здійснюватися виключно на основі загальних норм, не суперечити принципам трудового права, не звужувати правові норми, не переходити межі загально дозволеного.

На сьогодні єдність трудового права забезпечується прийнятим у 1971 році Кодексом законів про працю України, який «регулює трудові відносини всіх працівників, сприяючи зростанню продуктивності праці, поліпшенню якості роботи, підвищенню ефективності суспільного виробництва і піднесенню на цій основі матеріального і культурного рівня життя працівників, зміцненню трудової дисципліни і поступовому перетворенню праці на благо суспільства в першу життєву потребу кожної працездатної людини» [10]. Цей документ встановлює основні трудові права працівників: право на оплату своєї праці, право на гідні умови праці, визначає професійні стандарти праці, визначає основні гарантії права громадян на працю. Кодекс законів про працю України закріплює ряд важливих положень, які стосуються найманих працівників, серед яких ключовими є недійсність умов трудових договорів, які погіршують становище працівників, встановлені гарантії при укладенні, зміні та припинення трудового договору, положення щодо зміцнення трудової дисципліни, охорони трудових прав працівників тощо. Основним законом у сфері трудового права також визначено основні (загальні) особливості регулювання праці деяких категорій працівників, закріплено положення про створення з боку держави належних умов для зайнятості населення, працевлаштування осіб, вчинення дій та заходів, спрямованих на підготовку та перепідготовку працівників, підвищення рівня їх професійних знань, навчання, кваліфікації тощо. Питання робочого часу, відпусток, нормування праці, матеріального забезпечення, оплати праці, встановлення різноманітних гарантій для працівників та роботодавці, визначення безпечних умов праці, охорони праці, трудової дисципліни також визначено саме Кодексом законів про працю України.

Але наразі досконалість вказаного акту є досить сумнівною, оскільки розвиток трудових правовідносин продовжується, окремі норми не забезпечують регулювання правовідносин, що виникли в повному обсязі, а деякі взагалі є застарілими та, фактично, вже не дієвими. Крім того, варто згадати й думку К.Ю. Мельника, який також наголошує на окремих проблемах єдності трудового законодавства та вказує на недоліки норм Кодексу законів про працю України. Так, вчений говорить, що «прийняття чинного КЗпП України відбулося ще за часів радянської влади 10 грудня 1971 р. Протягом терміну дії КЗпП на території незалежної України Верховною Радою України було прийнято більше сімдесяти законів України з внесення змін та доповнень до нього. У результаті цього в КЗпП України вже практично не залишилося жодної статті, в яку б не вносилися ті чи інші зміни. Також КЗпП України не включає норми, які регулюють відносини з вирішення колективних трудових спорів, та практично не регулює відносини зайнятості та працевлаштування. Окремі аспекти трудових відносин регулюються КЗпП України недостатньо повно на відміну від спеціальних законів [11, с. 34]. Ми погоджуємося і такою позицією, тому наголосимо на тому, що питання удосконалення трудового законодавства сьогодні є досить актуальним, а дискусії щодо прийняття нового Трудового кодексу України не припиняються ні на мить, але, на жаль, відповідного балансу у обговореннях щодо прийняття цього акту наразі ще не вдалося досягти. Ми не будемо розглядати позитивні та негативні аспекти необхідності оновлення трудового законодавства, а лише наголосимо на тому, що ця проблема у сучасних умовах життя є необхідністю для всіх категорій працівників, а не тільки для нотаріусів. Це обумовлено усуненням застарілості окремих трудових норм, осучасненням трудового законодавства, необхідністю врегулювання нових трудових правовідносин та підвищення рівня захищеності трудових та соціальних прав працівників.

Говорячи про єдність правового регулювання праці нотаріусів, на нашу думку, не можна обмежуватися виключно нормами Кодексу законів про працю України, а перелік законів та актів, які визначають єдність правового регулювання праці нотаріусів є значно ширшим. На сьогодні загальні питання

оплати праці, відпусток, охорони праці, окремі аспекти юридичної відповідальності працівників деталізовано у окремих актах, а тому, вважаємо, що в контексті дослідження єдності правового регулювання у трудовому праві варто згадати Закон України «По оплату праці» від 24.03.1995 № 108/95-ВР [12], «Про відпустки» від 15.11.1996 № 504/96-ВР [13] , «Про охорону праці» від 14.10.1992 № 2694-XII [14] тощо. Саме на основі цих законів встановлюються додаткові пільги, додаткові гарантії, можуть вчинятися додаткові заходи захисту трудових та соціальних прав нотаріусів, які визначають їх особливий характер, тобто диференціюють загальну норму. Погодимося із думкою О.В. Лавріненко, що єдність не перешкоджає тому, щоб закон установлював неоднакові норми стосовно категорій осіб, що перебувають у різному положенні. Виходячи із принципу єдності й диференціації правового регулювання праці, правові норми діляться на дві основні групи: загальні норми, що поширюються на всіх осіб найманої праці, і спеціальні норми, які поширюються на окремі категорії працівників [15, с. 192]. Отже, єдність – це загальність норм, загальність їх застосування та розуміння.

Що стосується саме праці нотаріусів, вважаємо, що єдність правового регулювання праці цієї категорії осіб передбачає:

1) всезагальність та універсальність норм трудового права, які поширюються на державних та приватних нотаріусів, у тому числі щодо встановлення рівних можливостей на реалізацію доступу процесії нотаріуса, встановлення однакових вимог для громадян на отримання професії нотаріуса. Тобто, єдність означає, що право на отримання професії нотаріуса виникає за однакових умов та підстав. Це ж стосується й ряду інших правовідносин: реалізації права на відпочинок, оплату праці, охорони праці тощо.

2) забезпечення єдиного підходу до регулювання трудових відносин нотаріусів незалежно від їх виду. Мається на увазі те, що в Україні діють єдині правила правового регулювання праці державних та приватних нотаріусів, які вже у процесі трудової діяльності нотаріусів посилюються диференційованими нормами. Тобто, є єдині норми, які поширюються на трудові відносини приватних та державних нотаріусів, незалежно від ознак, які розмежовують правовий статус державного та приватного нотаріуса, а також не залежать від того, чи виконує нотаріус трудові функції автономно, у складі певної нотаріальної контори чи забезпечує свою трудову діяльність самостійно.

3) єдність правового регулювання визначає мінімальний і загальний рівень трудових прав працівників, які поширюються й на працю нотаріусів. Можемо зробити висновок, що такі норми стосуються мінімальних гарантій у сфері трудового права, мінімального рівня соціального захисту, мінімального рівня охорони праці, мінімального рівня дотримання відповідних стандартів та нормативів, матеріального забезпечення, тривалості відпусток тощо.

4) єдність трудового законодавства характеризується поширеністю на всіх працівників незалежно від сфери застосування праці, характеру виконуваних трудових функцій працівників та оплати їх праці. Тобто єдність трудового права поширюється як на державних та приватних нотаріусів та всіх працівників нотаріальних контор.

Висновки. Отже, окресливши єдність правового регулювання, наголосимо на тому, що процес єдності правового регулювання праці нотаріусів був актуальним у період становлення трудового права загалом, розвитку трудового законодавства в Україні, а також у період активного становлення та розвитку нотаріальної діяльності та нотаріального процесу в Україні. Проте, негативною стороною єдності правового регулювання є неможливість забезпечення врахування інтересів тієї чи іншої категорії працівників, врахування особливостей їх роботи. Сучасний розвиток трудового права вже не може забезпечувати належний рівень регулювання трудових відносин виключно єдиними нормами та єдиним розумінням сутності правового регулювання, а тому поряд із єдністю з'являється й таке поняття як диференціація правового регулювання, яка регламентує особливості праці різних категорій працівників, до яких й належать нотаріуси.

Список використаних джерел:

1. Снигирева И.О. К вопросу об отраслевой дифференциации в советском трудовом законодательстве Сов. гос-во и право. 1964. № 11. С. 83–91/
2. Скачкова Г.С. Расширение сферы действия трудового права и дифференциация его норм: дис. канд. юрид. наук: 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения». Москва, 2003. 432 с.
3. Черкасов О.В. Проблеми єдності та диференціації відповідальності у трудовому праві України: монографія. Харків: Право, 2019. 240 с.

4. КолєснікОмельченкоТ.В. Правове регулювання пенсійного забезпечення за вислугу років педагогічних працівників: дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук. Спец.: 12.00.05 – трудове право; право соціального забезпечення. Харків: Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди. 2010. 172 с.
5. Кикоть Г.В. Юридичні факти в системі правовідносин: дис. на здоб.наук. ступеня канд. юрид наук. Спец: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень»Київ: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. 2006. 198 с.
6. Советское трудовое право / под общей ред. А.И. Процевского. Киев. Вища школа. 1981. 360 с.
7. Коляда Т.А. Поняття диференціації правового регулювання праці. Право і безпека. 2003. № 2’3. С. 93–97.
8. Процевський О.І. Окремі питання щодо єдності та диференціації правового регулювання трудових відносин. Збірник наукових праць ХНПУ ім. Г.С. Сковороди: Серія Право. 2007. Вип. 9. С. 39–48.
9. Коваленко О.О., Шабанов Р.І. Дискримінація чи єдність та диференціація правового регулювання трудових відносин: що нівелюється МОЗ на шляху досягнення гендерної рівності в Україні. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 6. С. 128–135.
10. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 року № 322-VIII. Відомості Верховної Ради УРСР 1971. Додаток до N 50.
11. Мельник К.Ю. До проблеми забезпечення єдності трудового права. Єдність і диференціація трудового права та права соціального забезпечення: матеріали III Всеукраїнської наук.-практ. конф. (м. Харків, 28 листоп. 2014 р.). С. 33–38.
12. Про оплату праці: Закон України від 24.03.1995 № 108/95-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1995. № 17. Стаття 121.
13. Про відпустки: Закон України від 15.11.1996 № 504/96-ВР. Відомості Верховної Ради України.1997. № 2. Стаття 4.
14. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 49. Стаття 668.
15. Лавріненко О.В. Спеціальні норми як засоби реалізації принципу єдності й диференціації правового регулювання праці в трудових відносинах (дискусійні питання теорії). Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. 2010. Випуск 2. С. 189–198.

УДК 352:303.01
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.11

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ ВЗАЄМОДІЇ ДЕРЖАВИ ТА ГРОМАДСЬКОСТІ

Миколаєць А.П.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри публічного адміністрування
Міжрегіональна Академія управління персоналом
https://orcid.org/0000-0001-6660-4323

Миколаєць А.П. Особливості правового регулювання адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості.

У статті запропоновано спеціальний аналіз особливостей адміністративно-правового регулювання адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості у сучасній Україні. Висвітлення зазначеного питання здійснене з огляду на наступні елементи адміністративно-правового статусу наведених суб'єктів: 1) ідентифікація суб'єктів взаємодії; 2) принципи правового статусу суб'єктів взаємодії є тими основоположними, відправними ідеями, концептом, які визначають побудову усього адміністративно-правового статусу досліджуваних суб'єктів та їхньої подальшої діяльності у сфері взаємодії. До таких принципів віднесено: демократизм, верховенство права, рівноправність, добровільність, прозорість, публічність, ініціативність у здійсненні взаємодії; 3) компетенційно-правомочний елемент. Акцентовано увагу, що компетенція органів державної влади, інших представників держави у сфері взаємодії з громадськістю на сьогодні, як і усі інші аспекти адміністративно-правового статусу наведених суб'єктів, не є належним чином визначеною. Окремі норми щодо повноважень державних органів щодо взаємодії з громадськістю хаотично передбачені у різних нормативно-правових актах; 4) відповідальність суб'єктів взаємодії. Автором зроблено висновок, що у законодавстві бракує системного підходу до регулювання відповідальності у сфері взаємодії держави та громадськості, закріплення особливостей складу відповідних порушень та встановлення адекватної таким порушенням видів відповідальності, визначення специфіки суб'єктів такої відповідальності; 5) гарантійний елемент, під яким запропоновано розуміти сукупність визначених у законодавстві спеціальних правових, політичних, економічних, соціальних та інших засобів забезпечення стабільної та ефективної взаємодії між державою та громадськістю, дотримання загальновизнаних стандартів такої взаємодії у громадянському суспільстві та демократичній державі, а також охорони прав та інтересів кожної із сторін.

Відзначено, що в цілому характеризуючи специфіку нормативно-правового регулювання змісту адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості, слід відзначити недостатнє його наповнення саме спеціальними адміністративно-правовими нормами, які визначають безпосередньо особливості статусу кожного суб'єкта як учасника взаємодії, особливості прав та обов'язків, завдань, відповідальності, принципів адміністративно-правового статусу у окресленій сфері. У структурі такого адміністративно-правового статусу надто мало норм, які специфікують місце та роль відповідних суб'єктів у ході здійснення взаємодії держави та громадськості.

Ключові слова: держава, громадськість, взаємодія, адміністративно-правові норми, адміністративно-правові відносини, відповідальність, компетенція, права, обов'язки, гарантії.

Mykolaiets A.P. Peculiarities of legal regulation of the administrative-legal status of subjects of interaction between the state and the public.

The article offers a special analysis of the features of the administrative-legal regulation of the administrative-legal status of subjects of interaction between the state and the public in modern Ukraine. The coverage of the mentioned issue was carried out taking into account the following elements of the administrative and legal status of the listed subjects: 1) identification of the subjects of interaction; 2) the

principles of the legal status of subjects of interaction are those fundamental, starting ideas, concepts that determine the construction of the entire administrative and legal status of the studied subjects and their further activities in the sphere of interaction. These principles include: democracy, rule of law, equality, voluntariness, transparency, publicity, initiative in interaction; 3) competence-authorizing element. Attention was drawn to the fact that the competence of state authorities and other representatives of the state in the field of interaction with the public today, as well as all other aspects of the administrative and legal status of the above entities, is not properly defined. Separate norms regarding the powers of state bodies to interact with the public are chaotically provided for in various normative legal acts; 4) responsibility of the subjects of interaction. The author concluded that the legislation lacks a systematic approach to the regulation of responsibility in the sphere of interaction between the state and the public, fixing the specifics of the composition of relevant violations and establishing the types of responsibility adequate to such violations, determining the specifics of the subjects of such responsibility; 5) a guarantee element, which is proposed to be understood as a set of special legal, political, economic, social and other means defined in legislation to ensure stable and effective interaction between the state and the public, compliance with generally recognized standards of such interaction in civil society and a democratic state, as well as protection of rights and interests of each of the parties.

It was noted that, in general, characterizing the specifics of the normative-legal regulation of the content of the administrative-legal status of subjects of interaction between the state and the public, it should be noted that it is insufficiently filled with special administrative-legal norms that directly determine the peculiarities of the status of each subject as a participant in the interaction, the peculiarities rights and duties, tasks, responsibilities, principles of administrative and legal status in the defined area. In the structure of such an administrative-legal status, there are too few norms that specify the place and role of relevant subjects in the course of interaction between the state and the public.

Key words: state, public, interaction, administrative and legal norms, administrative and legal relations, responsibility, competence, rights, obligations, guarantees.

Постановка проблеми. З розвитком суспільних відносин, із невпинним процесом демократизації суспільно-політичного життя, утвердженням верховенства права, створення системи всебічного забезпечення прав та свобод людини і громадянина, а також реалізації державної влади на засадах прозорості, відкритості, гуманізму тощо, беззаперечним пріоритетом розвитку адміністративно-правового регулювання та усієї сфери реалізації публічно-владних повноважень є створення якісних механізмів забезпечення ефективної і результативної взаємодії держави та громадськості, адміністративно-правової охорони демократичних здобутків цивілізації у зазначеній сфері. У наведеному контексті варто відзначити, що одним із першочергових кроків є якісне правове регулювання адміністративно-правового статусу конкретних суб'єктів такої взаємодії.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Загальні питання адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правових відносин стали предметом наукових пошуків таких дослідників, як В.Б. Авер'янов, С.С. Алексєєв, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, С.М. Братусь, І.П. Голосніченко, О.В. Зайчук, С.В. Ківалов, І.Б. Коліушко, В.К. Колпаков, М.І. Матузов, В.І. Новосьолов, Р.С. Павловський, Є.П. Петров, В.Г. Перепелюк, О.Ф. Скакун, Ю.С. Старилов, Ю.А. Тихомиров та ін.

Невирішені раніше проблеми. Попри наявність значної кількості напрацювань щодо змісту та структури адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правових відносин, на сьогодні у адміністративно-правовій доктрині бракує цілісного та спеціального дослідження специфіки адміністративно-правового регулювання адміністративно-правового статусу саме суб'єктів взаємодії держави та громадськості.

Метою даної статті є з'ясування специфіки адміністративно-правового регулювання адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості у сучасній Україні.

Виклад основного матеріалу. Розпочинаючи висвітлення обраної проблематики, пропонуємо структуру адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії відобразити за найбільш узагальненою моделлю, що вміщуватиме наступні елементи: 1) ідентифікація суб'єкта взаємодії (момент утворення суб'єкта взаємодії, його цілі та призначення у взаємодії); 2) принципи правового статусу суб'єкта взаємодії; 3) компетенційно-правомочний елемент; 4) відповідальність суб'єктів взаємодії; 5) гарантійний елемент.

Відтак слід проаналізувати більш детально особливості кожного із виділених нами елементів адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості. Перший виділений

елемент адміністративно-правового статусу – це ідентифікація особи (спілки, групи осіб) як суб'єкта взаємодії. Виникнення у фізичної особи правомочності суб'єкта взаємодії з державою тісно пов'язане з самим розумінням категорії «взаємодія». У широкому розумінні взаємодії громадськості та держави, її суб'єктом фізична особа стає з моменту народження. Саме з того моменту, коли у неї виникає адміністративна правоздатність. Обсяг такої спеціальної адміністративної правоздатності фізичної особи як суб'єкта взаємодії держави та громадянина визначається та змінюється відповідно до норм адміністративного права. Дієздатність фізичної особи як суб'єкта взаємодії держави та громадськості настає у повному обсязі з 18 років. З цього моменту вона може вчиняти усі дії у сфері взаємодії: надсилати індивідуальні чи колективні звернення, взаємодіяти з державою у інших формах у індивідуальному порядку від власного імені, бути засновником усіх видів громадських об'єднань, членом політичних партій тощо. Часткова адміністративно-правова дієздатність фізичної особи як суб'єкта взаємодії з державою може також наставати у віці 14 років (настає право бути засновником молодіжної та дитячої громадської організації).

Призначенням та основним завданням фізичних осіб як суб'єктів взаємодії з державою є реалізація у повному обсязі своїх прав та законних інтересів, охорона свобод. Наведене призначення та цілі чітко не визначені у жодному законодавчому акті, проте вони випливають із аналізу основних положень Конституції України та інших нормативно-правових актів, що регулюють адміністративно-правові правовідносини.

Щодо юридичних осіб приватного права; непідприємницьких товариств та установ; громадських організацій; громадських спілок; благодійних організацій; релігійних організацій; творчих спілок; професійних спілок; органів самоорганізації населення; політичних партій; недержавних засобів масової інформації; організацій роботодавців та їх об'єднань, слід відзначити, що загальним правилом виникнення у них адміністративної правоздатності як суб'єкта взаємодії з державою, є їхня легалізація відповідно до законодавства (державна реєстрація або у визначених випадках – шляхом повідомлення про створення).

Зокрема, найбільш загальне правило передбачене у Цивільному кодексі України, відповідно до статті 87 якого юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації [1]. Окрема специфіка утворення різних суб'єктів взаємодії з державою зі сторони громадськості передбачена за спеціальними законами.

Зокрема, наприклад, згідно із Законом України «Про громадські об'єднання» від 22.03.2012 № 4572-VI, громадське об'єднання, яке має намір здійснювати діяльність із статусом юридичної особи або без такого статусу, підлягає державній реєстрації в порядку, визначеному Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань», протягом 60 днів з дня проведення установчих зборів. У разі неподання (не надсилання) документів для реєстрації громадського об'єднання протягом 60 днів з дня утворення таке громадське об'єднання не вважається утвореним [2]. Згідно із Законом України «Про політичні партії в Україні» від 05.04.2001 № 2365-III, діяльність політичної партії може здійснюватися лише після її реєстрації. Не допускається діяльність незареєстрованих політичних партій [3]. За Законом України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», від 16.11.1992 № 2782-XII, друкований засіб масової інформації може видаватися після його державної реєстрації [4].

Окрема специфіка набуття адміністративної правоздатності як суб'єкта взаємодії з державою наявна у органів самоорганізації населення. Так, згідно із Законом України «Про органи самоорганізації населення» від 11.07.2001 № 2625-III, легалізація органу самоорганізації населення є обов'язковою і здійснюється шляхом його реєстрації або повідомлення про заснування. У разі реєстрації орган самоорганізації населення набуває статусу юридичної особи. Органи самоорганізації населення можуть легалізувати своє заснування шляхом письмового повідомлення відповідного виконавчого комітету сільської, селищної, міської, районної у місті (у разі її створення) ради [5].

У схожий спосіб відбувається легалізація профспілок як суб'єктів взаємодії з державою зі сторони громадськості – відповідно до статті 16 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15.09.1999 № 1045-XIV [6]. Визначаючи призначення та основні завдання наведених вище суб'єктів взаємодії з державою зі сторони громадськості варто зауважити, що чинним законодавством визначено, що юридичні особи створюються та діють на підставі установчих документів (статут або засновницький договір, модельний статут). Юридична особа публічного права створюється розпорядчим актом Президента України, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування [1].

Однак статтею 88 Цивільного кодексу України та будь-якими іншими положеннями зазначеного акту, інших нормативно-правових актів не визначено відображення в установчих документах юридичних осіб їхніх завдань у сфері взаємодії з державою. Лише в установчому акті установи вказується її мета, визначаються майно, яке передається установі, необхідне для досягнення цієї мети, структура управління установою. Тобто можна зробити висновок про те, що конкретні цілі та завдання юридичних осіб як суб'єктів взаємодії з державою визначаються їхніми засновниками у індивідуальному порядку в установчих документах. Наприклад, у змісті статуту профспілок обов'язково зазначаються мета та завдання профспілки.

Щодо державних органів, то вони виникають як суб'єкти взаємодії також з моменту державної реєстрації. Призначення та цілі у ході взаємодії з громадськістю на сьогодні системно не врегульовані згідно з чинним законодавством, не є визначеними відповідно до спеціальних законів, які регулюють діяльність окремих державних органів чи положень. Загалом їх можна сформулювати як координація спільних дій, покращення якості та ефективності публічного врядування та реалізації прав і свобод людини та громадянина, забезпечення розвитку громадянського суспільства та демократизму.

Нами виділено окремий елемент адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії – принципи такого статусу, адже вони є тими основоположними, відправними ідеями, концептом, які визначають побудову усього адміністративно-правового статусу досліджуваних суб'єктів та їхньої подальшої діяльності у сфері взаємодії. Як нами уже було відзначено, чітко та системно на сьогодні у адміністративно-правовому законодавстві не закріплено принципів формування адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості, що є актуальним напрямом подальшого удосконалення правового регулювання. Зі свого боку, вважаємо за доцільне запропонувати наступні принципи адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії: демократизм, верховенство права, рівноправність, добровільність, прозорість, публічність, ініціативність у здійсненні взаємодії.

Наступний елемент адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості – це компетенційно-правомочний елемент. Відтак, фізичні особи (громадяни, іноземці та особи без громадянства) володіють широкими правами у сфері здійснення взаємодії з державою, які реалізуються ними добровільно та за власною ініціативою. Це, наприклад, конституційні права на звернення до органів державної влади, створення громадських об'єднань, участь у державному та суспільному житті тощо. Юридичні особи, інші суб'єкти, які є представниками громадськості без створення статусу юридичної особи, реалізують у ході взаємодії з державою коло відповідних прав та виконують обов'язки, що пов'язані із реалізацією їхньої загальної компетенції, що визначена установчими документами таких суб'єктів.

Компетенція органів державної влади, інших представників держави у сфері взаємодії з громадськістю на сьогодні, як і усі інші аспекти адміністративно-правового статусу наведених суб'єктів, не є належним чином визначеною. Окремі норми щодо повноважень державних органів щодо взаємодії з громадськістю хаотично передбачені у різних нормативно-правових актах (Конституція України, Закони України «Про звернення громадян» від 02.10.1996 № 393/96-ВР, «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» від 15.09.1999 № 1045-XIV, «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації» від 23.09.1997 № 539/97-ВР, «Про політичні партії в Україні» від 05.04.2001 № 2365-III, «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 01.07.2010 № 2411- VI, «Про соціальний діалог в Україні» від 23.12.2010 № 2862- VI, «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 № 2939-VI, «Про Національну поліцію» від 02.07.2015 № 580-VIII та ін.).

Відповідальність нами виокремлена окремим структурним елементом адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості. Варто зауважити, що як і у всіх інших елементах досліджуваного адміністративно-правового статусу, адміністративно-правове регулювання відповідальності суб'єктів у сфері здійснюваної ними взаємодії є недостатньо розвиненим. Слід насамперед відзначити, що спеціальних норм, які би утворювали єдину систему (інститут) правового регулювання відповідальності за порушення у сфері взаємодії держави та громадськості, визначали види, підстави, міру, особливості відповідальності саме у визначеній сфері, на сьогодні не закріплено. Поодиноке унормування юридичної відповідальності суб'єктів взаємодії держави та громадськості саме за порушення у сфері взаємодії міститься, зокрема, у Законі України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 № 2939-VI та Кодексі України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X (стаття 212-3): відповідальність за

порушення законодавства про доступ до публічної інформації несуть особи, винні у вчиненні таких порушень: 1) ненадання відповіді на запит; 2) ненадання інформації на запит; 3) безпідставна відмова у задоволенні запиту на інформацію; 4) неоприлюднення інформації відповідно до статті 15 цього Закону; 5) надання або оприлюднення недостовірної, неточної або неповної інформації; 6) несвоєчасне надання інформації; 7) необґрунтоване віднесення інформації до інформації з обмеженим доступом; 8) нездійснення реєстрації документів; 9) навмисне приховування або знищення інформації чи документів [7]. Статтею 186-5 КУпАП передбачено відповідальність за керівництво об'єднанням громадян, яке не легалізувалося у встановленому законом порядку чи якому відмовлено у легалізації, або яке примусово розпущено за рішенням суду, але продовжує діяти, а так само участь у діяльності таких об'єднань; статтею 186-6 КУпАП – відповідальність за виготовлення, випуск або розповсюдження продукції друкованого засобу масової інформації після припинення діяльності цього друкованого засобу масової інформації [8]. А статтею 166-3 КУпАП передбачена відповідальність за дискримінацію підприємців органами влади та управління. Проте, як бачимо з аналізу складів адміністративних правопорушень, більшість із них є проблемними у застосуванні, оскільки, насамперед терміни та категорії, що застосовуються при формулюванні гіпотез та диспозицій статей не є узгодженими із чинним законодавством (об'єднання громадян), містять невизначені та оціночні поняття (органи влади та управління, дискримінація, привілейоване становище) тощо. Усе наведене унеможливлює фактичне встановлення складу правопорушення та притягнення до відповідальності.

Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III (зі змінами та доповненнями) [9] передбачає ряд складів кримінальних правопорушень у сфері взаємодії держави та громадськості: порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками; перешкоджання законній діяльності професійних спілок, політичних партій, громадських організацій; незаконне перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій; захоплення будівель чи споруд, що забезпечують діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, з метою незаконного користування ними або перешкоджання нормальній роботі підприємств, установ, організацій; втручання у діяльність державного діяча; погроза або насильство щодо державного чи громадського діяча тощо.

Поряд з тим, у законодавстві бракує системного підходу до регулювання відповідальності у сфері взаємодії держави та громадськості, закріплення особливостей складу відповідних порушень та встановлення адекватної таким порушенням видів відповідальності, визначення специфіки суб'єктів такої відповідальності.

Гарантійний елемент адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості – це сукупність визначених у законодавстві спеціальних правових, політичних, економічних, соціальних та інших засобів забезпечення стабільної та ефективної взаємодії між державою та громадськістю, дотримання загальновизнаних стандартів такої взаємодії у громадянському суспільстві та демократичній державі, а також охорони прав та інтересів кожної із сторін. На наш погляд, серед правових гарантій варто виокремити дві групи: нормативно-правові (це норми-принципи, юридичні обов'язки, юридична відповідальність) та організаційно-правові (адміністративно-правовий механізм забезпечення взаємодії держави та громадськості – система відповідних органів, суб'єктів, що уповноважені реалізовувати взаємодію та забезпечувати охорону основних її принципів, інститутів та прав і інтересів її сторін, інститути громадянського суспільства, суд).

Висновки. В цілому характеризуючи специфіку нормативно-правової врегульованості змісту адміністративно-правового статусу суб'єктів взаємодії держави та громадськості, слід відзначити недостатню її наповненість саме спеціальними адміністративно-правовими нормами, які визначають безпосередньо особливості статусу кожного суб'єкта як учасника взаємодії, особливості прав та обов'язків, завдань, відповідальності, принципів адміністративно-правового статусу у окресленій сфері, що досліджується нами у роботі. У адміністративно-правовому регулюванні в цілому сформовано загальний адміністративно-правовий статус фізичної особи (громадянина, іноземця, особи без громадянства), юридичної особи приватного права, державного органу, інших суб'єктів взаємодії держави та громадськості (наприклад, в тому числі органів самоорганізації населення, творчих спілок тощо, засобів масової інформації). Проте у структурі такого адміністративно-правового статусу надто мало норм, які специфікують місце та роль відповідних суб'єктів у ході здійснення взаємодії держави та громадськості.

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. *Голос України*. 2003. № 45.
2. Про громадські об'єднання: Закон України від 22.03.2012 № 4572-VI. *Голос України*. 2012. № 70.
3. Про політичні партії в Україні: Закон України від 05.04.2001 № 2365-III. *Голос України*. 2001. № 82.
4. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні: Закон України від 16.11.1992 № 2782-XII. *Голос України*. 1992.
5. Про органи самоорганізації населення: Закон України від 11.07.2001 № 2625-III. *Голос України*. 2001. № 145.
6. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15.09.1999 № 1045-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 45. Ст. 397.
7. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI. *Голос України*. 2011. № 24.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. *Відомості Верховної Ради УРСР.* 1984. № 51. Ст. 1122
9. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III. *Голос України*. 2001. № 107.

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.12

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ ДІТЕЙ ШЛЯХОМ ЗАЛУЧЕННЯ ДО МИСТЕЦЬКИХ, СПОРТИВНИХ ТА РЕКЛАМНИХ ЗАХОДІВ

Мокрицька Н.П.,
доцент кафедри господарсько-правових дисциплін
кандидат юридичних наук, доцент, Львівський державний
університет внутрішніх справ
nat3mok4@ukr.net
https://orcid.org/0000-0003-0318-5285

Мокрицька Н.П. Реалізація права на працю дітей шляхом залучення до мистецьких, спортивних та рекламних заходів.

У статті проведено комплексне дослідження правових умов та порядку залучення дітей до мистецьких, спортивних або рекламних заходах відповідно положень міжнародно-правових стандартів, законодавства України та Європейського Союзу, внесення пропозицій щодо вдосконалення національного законодавства з метою ефективної реалізації трудових прав дітей.

Актуальність теми обумовлено тим, що в Україні продовжуються євроінтеграційні процеси. Відтак у трудове законодавство за останні декілька років впроваджено низку важливих змін, які спрямовані на утвердження свободи та безпеки праці. Тим не менш проблема охорона та захисту трудових прав неповнолітніх працівників потребує посиленої уваги з огляду на те, що в Україні практично відсутня процедура залучення дітей до культурної, мистецької та іншої подібної діяльності, до спортивних змагань на основі трудового договору.

Проведене дослідження мало на меті сприяти поглибленню наукових поглядів на проблему забезпечення безпеки та охорони здоров'я дітей через призму можливості їхньої праці на основі трудового договору.

На основі міжнародно-правових стандартів та правового регулювання дитячої праці за законодавством Європейського Союзу рекомендовано запровадити норму в законодавство України, яка передбачає можливість залучення праці дітей до мистецьких, спортивних та рекламних заходів, віком до 14 років за згодою служби у справах дітей у разі звернення батьків чи законних представників. Підставою для видачі тимчасового дозволу службою у справах дітей запропоновано вважати лист-клопотання роботодавця з визначенням умов праці та Висновок про стан здоров'я, фізичний та розумовий розвиток дитини лікувально-профілактичного закладу, які подаються для розгляду батьками чи законними представниками. Служба у справах дітей повинна провести комплексну оцінку відповідного заходу і перевірити чи може він заподіяти шкоду здоров'ю, фізичному, розумовому, духовному, моральному та соціальному розвитку дитини. Перед прийняттям рішенням служба у справах дітей повинна поспілкуватися з дитиною.

Ключові слова: трудовий договір, діти, служба у справах дітей, мистецькі, спортивні та рекламні заходи.

Mokrytska N.P. Implementation of children's right to work by involving them in artistic, sports and advertising events.

In the article, a comprehensive study of the legal conditions and the procedure for involving children in artistic, sports or advertising events is carried out in accordance with the provisions of international legal standards, the legislation of Ukraine and the countries of the European Union, proposals are made to improve national legislation in order to effectively implement the labor rights of children.

The topicality of the topic is due to the fact that the European integration processes continue in Ukraine. Therefore, a number of important changes have been implemented in the labor legislation over the past few years, which are aimed at establishing the freedom and safety of work. Nevertheless, the problem of protecting and protecting the labor rights of underage workers requires increased attention given the fact

that in Ukraine there is practically no procedure for involving children in cultural, artistic and other similar activities, in sports competitions on the basis of an employment contract.

The purpose of the conducted research was to contribute to the deepening of scientific views on the problem of ensuring the safety and health of children through the prism of the possibility of their work on the basis of an employment contract.

On the basis of international legal standards and the legal regulation of child labor according to the legislation of the European Union, it is recommended to introduce a norm into the legislation of Ukraine, which provides for the possibility of involving the labor of children in artistic, sports and advertising events, under the age of 14, with the consent of the service for children's affairs in the event of an appeal by parents or legal representatives. The basis for issuing a temporary permit by the children's affairs service is proposed to be considered a petition letter from the employer specifying the working conditions and Conclusions on the state of health, physical and mental development of the child in a medical and preventive institution, which are submitted for consideration by parents or legal representatives. must be submitted by parents or legal guardians. The children's affairs service must carry out a comprehensive assessment of the relevant measure and check whether it can cause harm to the health, physical, mental, spiritual, moral and social development of the child. Before making a decision, the children's service must talk to the child.

Key words: employment contract, children, service for children, artistic, sports and advertising events.

Постановка проблеми. В Україні продовжуються євроінтеграційні процеси. Відтак у трудове законодавство за останні декілька років впроваджено низку важливих змін. Зокрема, Законом України «Про дерадянізацію законодавства України» від 21.04.2022 р. № 2215-IX змінено вікові критерії та умови працевлаштування неповнолітніх віком від 14 років для виконання легкої праці на основі укладеного трудового договору. [1] Однак діти віком до 14 років не мають реалізувати свої право на працю на підставі трудового договору, оскільки в Україні відсутні умови та порядок залучення дітей до участі у культурній, мистецькій та іншої подібній діяльності на основі трудового договору.

Аналіз основних досліджень та публікацій. Окремі питання праці неповнолітніх працівників досліджували чимало науковців, зокрема С.В. Венідіктов, М.І. Іншин, І.В. Лагутіна, С.М. Прилипко, Г.І. Чанишева, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та інші.

На дисертаційному рівні трудова діяльність неповнолітніх стала предметом комплексного дослідження Реус О.С. [2] Проведено теоретико-правовий аналіз складу правового статусу неповнолітнього у дисертаційному дослідженні Ортинської Н.В. [3] Представництво інтересів неповнолітніх працівників перебувало в центрі уваги дисертації Ніколайченко Г.М. [4]

Формулювання мети статті. Мета даної статті полягає **у** комплексному дослідженні умов та порядку залучення неповнолітніх працівників до праці шляхом участі у культурній, мистецькій та іншої подібній діяльності, спортивних змаганнях на основі трудового договору, внесення пропозицій щодо вдосконалення національного законодавства та адаптації його до законодавства країн Європейського Союзу з метою ефективної реалізації прав неповнолітніх працівників.

Виклад основного матеріалу. Основоположним міжнародним документом, що визначає права дитини є «Конвенція про права дитини» ООН від 20 листопада 1989 р. Тут у п. 1 ст. 31 зазначено держави-учасниці визнають право дитини вільно брати участь у культурному житті та займатися мистецтвом.

При цьому у ч. 1 ст. 32 цього акту встановлено, що держави-учасниці визнають право дитини на захист від економічної експлуатації та від виконання будь-якої роботи, яка може являти небезпеку для здоров'я, бути перешкодою в одержанні нею освіти чи завдавати шкоди її здоров'ю, фізичному, розумовому, духовному, моральному та соціальному розвитку [5].

Аналіз положень ратифікованою Україною Конвенції МОП «Про мінімальний вік для прийому на роботу» від 26 червня 1973 р. № 138 дає підстав для висновку, що національне законодавство може передбачити умови та порядок найму на роботу осіб у віці від 13 до 15 років для легкої роботи, яка:

a) не здається шкідливою для їхнього здоров'я або розвитку; і

b) не перешкоджає відвіданню школи, їхній участі в затверджених компетентними органами влади програмах професійної орієнтації або підготовки або їхнім можливостям скористатися отриманим навчанням. [6].

Окрім цього зазначеним міжнародним документом передбачено залучення дітей до художніх виступів на підставі видачі спеціальних дозволів, які таким чином обмежують тривалість робочого часу і встановлюють умови праці за наймом. [6]. Щоправда вказівки на вік дитини немає. Цією

Конвенцією англійською мовою для позначення художніх виступів використовується термін «artistic performances», що охоплює собою усі види мистецької діяльності (театр, музика, кіно тощо). [7].

Вочевидь Україна зробила рішучі кроки у напрямку адаптації законодавства України до міжнародно-правових стандартів. Адже стаття 188 КЗпП України зазнала суттєвих змін з прийняттям Закону України «Про дерадянізацію законодавства України». [1] Оновлений виклад передбачає заборону прийняття на роботу осіб молодше шістнадцяти років. За згодою одного із батьків або особи, що його замінює, можуть, як виняток, прийматись на роботу особи, які досягли п'ятнадцяти років.

Для підготовки молоді до продуктивної праці допускається прийняття на роботу здобувачів освіти закладів загальної середньої, професійної (професійно-технічної), фахової передвищої чи вищої освіти, які здобувають у будь-якій формі початкову, базову середню чи профільну середню освіту для виконання легкої роботи, що не завдає шкоди здоров'ю і не порушує процесу навчання, у вільний від навчання час по досягненні ними чотирнадцятирічного віку за згодою одного з батьків або особи, що його замінює. [8].

Порівняльний аналіз цієї основоположної норми для працевлаштування неповнолітніх з відповідними положеннями Конвенції МОП «Про мінімальний вік для прийому на роботу» дає підстав для висновку, що залучення в Україні неповнолітніх до мистецтва на основі трудового договору заборонено як і в цілому працевлаштування дітей віком до 14 років.

Директива Ради 94/33/ЕС від 22 червня 1994 р. «Про захист молоді на роботі» дозволяє застосовувати дитячу працю (віком до 15 років) в культурних, мистецьких, спортивних або рекламних заходах на основі попереднього дозволу компетентного органу. При цьому таку дозвільну процедуру можна спростити для дітей віком від 13 років. Така діяльність не може завдати шкоди безпеці, здоров'ю чи розвитку дітей та може перешкоджати їм відвідувати школу, брати участь у програмах професійної орієнтації або професійно-освітніх програмах, затверджених компетентним органом, і не погіршує їх здатність використовувати отримані знання.[9].

Вважаємо, що такі обмеження з можливістю запровадження дозвільної процедури для участі мистецьких, спортивних або рекламних заходах на основі попереднього дозволу компетентного органу доцільно внести у ст. 188 КЗпП України.

Якщо спроектувати ці заходи в площину українського законодавства, то вочевидь йдеться передусім про сферу мистецтва. Зокрема, відповідно до ч. 1 п. 12. ст. 1 Закону України «Про культуру» від 14 грудня 2010 р. № 2778-VI мистецтво це творча художня діяльність у сферах: літератури, архітектури, скульптури, живопису, графіки, декоративно-вжиткового мистецтва, музики, танцю, театру, кіно та інші види діяльності людини, що відображають дійсність у художніх образах. [10]. Умови участі у спортивних заходах визначаються положеннями Закону України «Про фізичну культуру і спорт» від 24 грудня 1993 р. № 3808-XII. При цьому терміном «спортивні заходи» окреслено як навчально-тренувальні збори, а також захід (заходи), що проводяться організатором (організаторами) спортивних заходів у межах спортивних змагань або як самостійний захід. (ст. 1 цього акту). Немає жодних вказівок, що спортсменом може бути фізична особою з певного віку. [11].

Також в законодавстві України є заходи рекламного характеру, під якими потрібно розуміти заходи з розповсюдження реклами, які передбачають безоплатне розповсюдження зразків товарів, що рекламуються, та/або їх обмін споживачам однієї кількості чи одного виду товарів, що рекламуються, на інший. (ст. 1 Закону України «Про рекламу від 3 березня 1996 р. № 270/96-ВР). З огляду на зміст норми ст. 20 цього акту участь дітей у рекламних заходах не є забороненою. Зокрема, реклама не повинна містити зображення дітей у небезпечних ситуаціях чи за обставин, що у разі їх імітації можуть завдати шкоди дітям або іншим особам, а також інформації, здатної викликати зневажливе ставлення дітей до небезпечних для здоров'я і життя ситуацій. Забороняється реклама з використанням зображень дітей, які споживають або використовують продукцію, призначену тільки для дорослих чи заборонену законом для придбання або споживання неповнолітніми тощо. [12].

Проаналізовані законодавчі акти у сфері культури, спорту та реклами дають підстав для висновку, що в контексті Директиви Ради 94/33/ЕС від 22 червня 1994 р. «Про захист молоді на роботі» дитяча праця в Україні у майбутньому могла б здійснюватися шляхом участь дітей у мистецьких, спортивних або рекламних заходах на основі попереднього дозволу компетентного органу.

На виконання положень зазначеної Директиви деякі країни Європейського Союзу передбачили відповідні норми в аспекті застосування дитячої праці.

Зокрема, за законодавством Болгарії за винятком посад учнів у цирках, можуть прийматися дівчата старше 14 років і хлопці старше 13 років, а також для участі в зйомках, підготовці та виконанні теа-

тральних та інших вистав можуть також залучатися особи, які не досягли 15 років, на послаблених умовах і відповідно до вимог їх належного фізичного, розумового та морального розвитку. Умови праці в цих випадках визначаються Радою Міністрів. (ст. 301 Кодексу законів про працю Болгарії від 26 квітня 1986 р. (в ред. від 06 листопада 2018 р.). [13].

У Законі про трудові договори Естонії, зокрема у § 7 передбачено, що неповнолітній віком від 7 до 12 років дозволяється виконувати легку роботу в культурно-мистецькій, спортивній або рекламній діяльності. [14].

Хорватське трудове законодавство встановлює особливий порядок залучення неповнолітніх (від 14 до 18 років) та дітей (до 14 років) у зйомках фільмів, рекламі, підготовці та виконанні художніх, сценічних чи культурних творів та спортивних змаганнях за гонорар у такий спосіб та обсязі, якій не загрожує їхньому здоров'ю, безпеці, моральному духу, освіті чи розвитку. У цьому випадку передбачається залучення органу соціального захисту населення за заявою законного представника дитини чи неповнолітнього, що подає один примірник до органу Інспекції праці. Такий запит законного представника подається до за 15 днів до початку заходу, а відповідний орган соціального захисту розглядає запит протягом 10 днів з дня його надходження. [15].

Підсумовуючи зазначене варто додати, що на нашу думку, допущення дітей до роботи у мистецьких, спортивних або рекламних заходах за згодою батьків чи законного представника має відбуватися з обов'язковим залученням органів контролю у сфері захисту прав неповнолітніх.

У КЗпП України залучення службових осіб, на яких покладено нагляд і контроль за додержанням законодавства про працю здійснюється у випадку розірвання трудового договору з неповнолітнім. Вони мають право мають вимагати розірвання трудового договору з неповнолітнім, у тому числі й строкового, коли продовження його чинності загрожує здоров'ю неповнолітнього або порушує його законні інтереси. (ст. 199 КЗпП України). [8]

Відповідно до положень Закону України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» від 24 січня 1995 р. № 20/95-ВР та прийнятого на його виконання постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження типових положень про службу у справах дітей» від 30 серпня 2007 р. № 1068, Наказу Мінсоцполітики «Про затвердження примірних положень про службу у справах дітей» від 16 вересня 2021 р. № 518 такі функції щодо надання письмових дозволів для звільнення неповнолітніх покладені на службу у справах дітей міської, районної у місті ради чи службу у справах дітей сільської, селищної ради. Також саме цей орган має право перевіряти умови праці працівників віком до 18 років. [16; 17; 18].

З огляду на те, що аналіз повноважень служби у справах дітей вважаємо, як видається, доцільно поклати на неї повноваження щодо надання письмових дозволів за заявою батьків чи законних представників щодо участі неповнолітніх у мистецьких, спортивних або рекламних заходах (до 14 років) на основі укладеного трудового договору. З врахуванням положень Конвенції МОП «Про мінімальний вік для прийому на роботу» вважаємо, що дозвіл, який є фактично підставою для укладення трудового договору з неповнолітнім, має визначити умови праці за наймом та обмежувати тривалість робочого часу. Вочевидь, роботодавець, який планує залучити дитину до участі у заході повинен виклати умови праці в окремому документі, скажімо листі, який батьки чи інші законні представники подать до служби у справах дітей разом із заявою.

Адже нормативно прописати такі умови праці доволі важко, оскільки вони характеризують індивідуальну мету та характер заходу, до якого залучається дитина. Проте пріорітетним і непорушним є безпека та здоров'я працівника, фізичний, розумовий, духовний, моральний та соціальний розвиток з обов'язковим врахуванням віку дитини.

Без сумніву, одним з найбільш дискусійних питань є вікові обмеження залучення дітей до мистецьких, спортивних або рекламних заходів, рівень їхніх знань та навичок. Адже укладення трудового договору має бути свідомим та вольовим актом, спрямований на реалізацію права на працю з метою отримання прибутку. І на наш погляд, є ризик підміни волі дитини батьківською.

Аналізуючи правові засади діяльності служби у справах дітей [16; 17; 18] можна змоделювати певні основи дозвільної процедури залучення дітей до найманої праці. Зокрема, як видається, служба у справах дітей повинна провести комплексну оцінку відповідного заходу і перевірити чи може він заподіяти шкоду фізичному, психічному або моральному розвитку дітей. З огляду на це вважаємо, що рішення служба у справах дітей повинна приймати на основі Висновку про стан здоров'я, фізичний та розумовий розвиток дитини, виданий лікувально-профілактичним закладом, який повинні подати батьки чи законні представники. У разі необхідності, служба у справах дітей залучає до прий-

няття рішення відповідного фахівця із соціальної роботи та представника закладу охорони здоров'я. Для забезпечення вікової зрілості для участі у мистецьких, спортивних або рекламних заходах перед прийняттям рішенням служба у справах дітей повинна поспілкуватися з дитиною.

Ще одним елементом характеристики дозволу є його строк. Фактично такі заходи не можуть бути безстроковими, адже здоров'я дитини є основним пріорітетом, а не бажання дитини проявити себе, отримати цінний для неї життєвий досвід трудової діяльності тощо. Вважаємо, що запропонований у хорватському трудовому законодавстві максимальний 15-денний строк є цілком прийнятним. Разом з тим служба у справа дітей повинна звертати увагу і на періодичність залучення дитини до таких заходів, які не мають, на нашу думку, перевищувати одного разу на місяць.

І вирішальним, проте дискусійним є питання тривалості робочого часу, протягом якого дитини бере участь у відповідному заході. Відповідно до ст. 51 КЗпП України скорочена тривалість робочого часу встановлюється для працівників віком від 16 до 18 років – 36 годин на тиждень, для осіб віком від 15 до 16 років (учнів віком від 14 до 15 років, які працюють в період канікул) - 24 години на тиждень. [8]

У не ратифікованій Україною Конвенції МОП вік приймання дітей на непромислові роботи №33 від 30 квітня 1932 р. № 33 передбачено, що в інтересах розвитку мистецтва, науки та освіти національне законодавство може шляхом індивідуальних дозволів дозволити дітям виступати в будь-яких публічних виставах, а також брати участь як актори або статисти у кінематографічних зйомках. (ст. 4). Щоправда у і цьому міжнародному документі жодної згадки про тривалість роботи у таких заходах немає. Але у контексті визначення легкої роботи зазначено, що такі роботи не тривають понад дві години на день як у дні відвідування школи, так і у вільні дні за умови, що загальне щоденне число годин, присвячених школі і легким роботам, ні в якому разі не перевищує семи годин. [19]

Важко визначитися з тривалістю щоденної роботи за наймом дитини у таких заходах, адже заздалегідь не відомо характер відповідної трудової діяльності, вік дитини, стан її здоров'я. Тому на нашу думку, як видається, з певним застереженням можна стверджувати, що її тривалість протягом робочого дня немає перевищувати двох годин.

Висновки. Запропоновані умови та основи проведення дозвільної процедури спрямовані на визначення законодавчих критеріїв допустимості дитини до участі у мистецьких, спортивних або рекламних заходах з врахуванням її віку, стану здоров'я, фізичного та розумового розвитку. Поза увагою статті залишилися не з'ясованими процесуальні питання дозвільної процедури. Відтак питання строку розгляду заяви, прийняття рішення, підстави для відмови у видачі дозволів, розробок змісту нормативних форм процесуальних документів тощо можуть бути предметом подальших наукових досліджень.

Список використаних джерел:

1. Про дерадянізацію законодавства України: Закон України від 21.04.2022 р. № 2215-IX URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2215-20#Text.
2. Реус О.С Правове регулювання трудової діяльності неповнолітніх в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня. канд. юридич. наук: спец. 12.00.05. Харків, 2003. 40 с.
3. Ортинська Н.В. Правовий статус неповнолітніх: теоретико-правове дослідження: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук спец. 12.00.01. Львів, 2017. 36 с.
4. Ніколайченко Г.М. Представництво у трудовому праві України: автореф. дис.на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук спец. 12.00.05. Одеса, 2007. 21 с.
5. Конвенція про права дитини ООН : Конвенція, Міжнародний документ ООН від 20.11.1989 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення 10.01.2023).
6. Конвенція про мінімальний вік для прийому на роботу № 138: Міжнародний документ МОП від 26.06.1973 р. № 138 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_054#Text (дата звернення 10.01.2023).
7. ILO Convention 138 Minimum Age Convention, 1973 (№ 138) URL: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_INSTRUMENT_ID:312283 (дата звернення 10.01.2023).
8. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. № 322-VIII URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08 (дата звернення 10.01.2023).
9. Директива Ради 94/33/ЕС про захист молоді на роботі: Міжнародний документ ЄС від 22.06.1994 р. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/1994/33/oj/?locale=LV (дата звернення 10.01.2023).

10. Про культуру: Закон України від 14.12.2010 р. № 2778-VI URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2778-17#Text (дата звернення 10.01.2023).
11. Про фізичну культуру і спорт: Закон України від 24.12.1993 р. № 3808-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3808-12?find=1&text=%D0%B7%D0%B0%D1%85#w1_22 (дата звернення 10.01.2023).
12. Про рекламу: Закон України від 03.07.1996 р. № 270/96-ВР URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D0%B4%D1%96%D1%82#w1_23 (дата звернення 10.01.2023).
13. Кодекс на труда: Закон Републики България от 26.04.1986 (в ред. від 06.11.2018). URL: https://www.lex.bg/laws/ldoc/1594373121 (дата звернення 10.01.2023).
14. Töölepingu seadus Vastu võetud 17.12.2008 URL: https://www.riigiteataja.ee/akt/111012023013 (дата звернення 10.01.2023).
15. Zakon o radu na snazi od 01.01.2023. (Narodne novine, br. 93/14, 127/17, 98/19 i 151/22) (дата звернення 10.01.2023)u Republici Hrvatskoj URL: https://www.zakon.hr/z/307/Zakon-o-radu.
16. Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей: Закон України від 24.01.1995 р. № 20/95-ВР URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення 10.01.2023).
17. Про затвердження типових положень про службу у справах дітей : постанова Кабінету Міністрів України від 30.08.2007 р. № 1068 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1068-2007-%D0%BF#Text (дата звернення 10.01.2023).
18. Про затвердження примірних положень про службу у справах дітей: Наказ Мінсоцполітики від 16.09. 2021 р. № 518 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1383-21#Text (дата звернення 10.01.2023).
19. Конвенція про мінімальний вік приймання дітей на не промислові роботи № 33: Міжнародний документ МОП від 30.04.1932 р. № 33 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_084#Text (дата звернення 10.01.2023).

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.13

ТЕНДЕНЦІЇ ОПТИМІЗАЦІЇ ПРАВА НА ПРАЦЮ ДЕРЖАВНИМИ СЛУЖБОВЦЯМИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

Пікуль В.П.,
кандидат юридичних наук,
суддя Полтавського апеляційного суду
ceslii.knu@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-9253-7854

Пікуль В.П. Тенденції оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України.

У статті проаналізовано перспективні напрями оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України. Зазначено, що науковцями досліджувались переважно дотичні питання до тенденцій та напрямів оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України; наявні у правовій доктрині нашої держави дослідження тенденцій та напрямів оптимізації цього права не мають комплексного характеру; в різні періоди після 1991 року в нашій державі функціонували Закони України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII, від 17.11.2011 № 4050-VI та від 10.12.2015 № 889-VIII (який, власне, є чинним на сьогодні), а тому важливо здійснити відповідне дослідження, відштовхуючись від сучасного стану законодавства про державну службу. Охарактеризовано сучасний стан законодавства у даній сфері. Виокремлено перелік тенденцій оптимізації права на працю державними службовцями з огляду на це, а саме: 1) тенденція запровадження різних підходів до регулювання державної служби; 2) тенденція законодавчого визначення ключових для реалізації права на працю державними службовцями дефініцій; 3) тенденція звуження переліку спеціальних соціальних гарантій, якими наділяються лише державні службовці; 4) тенденція поширення на державних службовців трудових гарантій, якими наділяються всі працівники в нашій державі. З'ясовано сутність та значення кожної з тенденцій оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України. У статті зазначається, що кожна із проаналізованих тенденцій оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України є актуальною на сьогодні та в майбутньому може і має відобразитись у змінах до чинного законодавства, яким врегульовується реалізація права на працю державними службовцями.

Здійснено порівняльно-правовий аналіз Законів "Про державну службу" від 16.12.1993 № 3723-XII, від 17.11.2011 № 4050-VI та від 10.12.2015 № 889-VIII.

Ключові слова: тенденція, оптимізація, праця, державний службовець, євроінтеграція.

Pikul V.P. Trends in the optimization of the right to work by civil servants in the conditions of the European integration of Ukraine.

The article analyzes promising directions for optimizing the right to work for civil servants in the context of the European integration of Ukraine. It is noted that the scientists researched mainly tangential issues to the trends and directions of optimization of the right to work by state services in the conditions of the European integration of Ukraine; available in the legal doctrine of our country, studies of trends and directions of optimization of this right are not comprehensive in nature; in various periods after 1991, the Laws of Ukraine "On Civil Service" dated 16.12.1993 No. 3723-XII, dated 17.11.2011 No. 4050-VI and dated 10.12.2015 No. 889-VIII were in force in our country (which, in its own right, is in force). for today), and that is why it is important to conduct an appropriate study based on the current state of civil service legislation. The current state of legislation in this area is characterized. A list of trends in the optimization of the right to work by civil servants is highlighted in this regard, namely: 1) the trend of introducing different approaches to the regulation of civil service; 2) the trend of legislative definition of key civil servants for the realization of the right to work; 3) the tendency of sounding the list of special social guarantees, which are allocated only to civil servants; 4) the tendency to extend to civil servants the labor guarantees that all workers in our country

are divided into. The essence of the meaning and each of the trends of optimization of the right to work by state services in the conditions of the European integration of Ukraine is clarified. The article states that each of the analyzed trends in the optimization of the right to work in public services in the context of the European integration of Ukraine is relevant today and in the future can and should be reflected in changes to the current legislation that regulates the implementation of the right to work in public services.

A comparative legal analysis of the Laws "On Civil Service" dated 16.12.1993 No. 3723-XII, dated 17.11.2011 No. 4050-VI and dated 10.12.2015 No. 889-VIII was carried out.

Key words: trend, optimization, work, civil servant, European integration.

Виклад основного матеріалу. У рамках нашого дослідження важливо встановити тенденції оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України, як категорію, що відображає зміни у правовому регулюванні службово-трудових відносин державних службовців, а також спрогнозувати напрями оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України, які дозволять вирішити ті теоретико-правові та практичні проблеми реалізації права на працю державними службовцями, що були виділені нами раніше. Звернення до наукової літератури засвідчило, що питанням тенденцій та напрямів удосконалення правового регулювання державної служби, як особливого різновиду трудової діяльності, у різний період та за чинності різних Законів України «Про державну службу» присвячували свої праці такі дослідники, як: В.А. Багрій, Б.О. Безкоровайний, І.П. Греков, Л.О. Дорогань-Писаренко, О.Ю. Дрозд, М.І. Іншин, М.І. Кобаль, А.Ю. Коротких, В.Л. Костюк, І.В. Кудрявцев, О.М. Куракін, Н.М. Неумивайченко, І.Л. Олійник, М.В. Панченко, В.О. Процевський, А.М. Слюсар, В.К. Тютюнник, Т.І. Чавикіна, О.В. Чурсін та інші дослідники. Але при цьому, варто враховувати, що по-перше, даними науковцями досліджувались переважно дотичні питання до тенденцій та напрямів оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України; по-друге, наявні у правовій доктрині нашої держави дослідження тенденцій та напрямів оптимізації цього права не мають комплексного характеру; по-третє, варто враховувати, що в різні періоди після 1991 року в нашій державі функціонували Закони України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII, від 17.11.2011 № 4050-VI та від 10.12.2015 № 889-VIII (який, власне, є чинним на сьогодні), а тому важливо здійснити відповідне дослідження, відштовхуючись від сучасного стану законодавства про державну службу. Все вищенаведене свідчить про актуальність дослідження питань тенденцій та напрямів оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України.

Розпочнемо наше дослідження із встановлення тенденцій оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України. Наш аналіз законодавства України про державну службу, законопроектів якими вносились зміни до Законів України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII, від 17.11.2011 № 4050-VI та від 10.12.2015 № 889-VIII та праць вітчизняних науковців дозволив нам виділити наступні тенденції, які, на нашу думку, є характерними для розвитку правового регулювання права на працю державними службовцями в незалежній Україні, та відображають яким чином відбуватиметься подальший розвиток даного інституту. Ними є:

1) тенденція запровадження різних підходів до регулювання державної служби;

2) тенденція законодавчого визначення ключових для реалізації права на працю державними службовцями дефініцій;

3) тенденція звуження переліку спеціальних соціальних гарантій, якими наділяються лише державні службовці;

4) тенденція поширення на державних службовців трудових гарантій, якими наділяються всі працівники в нашій державі.

Так, першою виділеною нами тенденцією є тенденція запровадження різних підходів до регулювання державної служби.

Під різними підходами до регулювання державної служби ми маємо на увазі наявність множинності нормативно-правових актів, які регулюють службово-трудові відносини.

Так, якщо звернутись до змісту Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII [1], у його першій редакції, можемо переконатись у тому, що в його змісті була відсутня норма, якою визначався перелік джерел правового регулювання державної служби. В преамбулі даного нормативно-правового акту зазначалось, що цей Закон визначає загальні засади діяльності, а також статус державних службовців, які працюють в державних органах та їх апараті. Також додамо, що жодною із багаточисленних змін до цього нормативно-правового акту такою статтею не було допов-

нено зміст цього нормативно-правового акту. Тобто, досить тривалий час реалізація права на працю державними службовцями регулювалась фактично лише Законом України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII [1] та тими нормативно-правовими актами, на які встановлювались посилання у його змісті. Наприклад, частина 2 статті 15 визначала, що порядок проведення конкурсу для вступу на державну службу регулюється Положенням, що затверджується Кабінетом Міністрів України.

Втім, вже в статті 4 Закону України «Про державну службу» від 17.11.2011 № 4050-VI [2] було визначено, що правове регулювання державної служби здійснюється Конституцією України, цим та іншими законами України, актами Президента України, Кабінету Міністрів України, спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань державної служби, інших центральних органів виконавчої влади, виданими в межах їх повноважень у випадках, визначених законом. Також було визначено, що дія норм законодавства про працю поширюється на державних службовців у частині відносин, не врегульованих цим Законом. Вважаємо, що у такий спосіб законодавцем в новому законі було запроваджено нові підходи до регулювання державної служби: з моменту прийняття цієї норми до джерел регулювання реалізації права на працю державними службовцями було віднесено також підзаконні нормативно-правові акти, а також Кодекс законів про працю України [3]. Як зазначив із цього приводу В.Л. Костюк, такий підхід законодавця у цілому є суперечливим із точки зору систематизації законодавства, адже законодавець замість того, щоб звести всі норми, якими врегульовуються службово-трудові відносини, в єдиний нормативно-правовий акт, по суті створив систему законів та інших нормативно-правових актів з питань державної служби [4, с. 4]. Ми зі своєї сторони, погодимось із дослідником у тому, що зі сторони законодавця було б логічніше врегулювати службово-трудові відносини державних службовців в положеннях одного нормативно-правового акту, при чому, на нашу думку, саме нормативно-правового акту трудового законодавства, як це переважно здійснюється в європейських державах у процесі реалізації тенденції до зрівнювання державних службовців та інших працівників в трудових гарантіях. Але сучасний стан законодавства України свідчить про те, що це доцільніше здійснювати в інакшій формі.

Так, в Законі України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [5] вітчизняний законодавець так само, як і в Законі України «Про державну службу» від 17.11.2011 № 4050-VI, визначив перелік нормативно-правових актів, якими здійснюється правове регулювання державної служби, та відніс до них Конституцію України, цей та інші закони України, міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, постанови Верховної Ради України, укази Президента України, акти Кабінету Міністрів України та Національного агентства України з питань державної служби. Також підкреслено, що на державних службовців поширюється дія законодавства про працю у частині відносин, не врегульованих цим Законом, та Закону України «Про запобігання корупції» від 14.10.2014 № 1700-VII [6]. Звернемо увагу на те, що система нормативно-правових актів, якими врегульовується реалізація права на працю державними службовцями, була ще більше розширена, зокрема за рахунок міжнародних договорів та законодавства про запобігання корупції. Тобто, такий зміст чинного законодавства про державну службу ще більше ускладнив можливість зведення всіх норм в єдиний нормативно-правовий акт.

Вважаємо, що регулювання порядку реалізації права на працю державними службовцями могло б здійснюватись за допомогою норм трудового законодавства, що тим самим дозволило б зрівняти державних службовців із іншими працівниками у трудових гарантіях. Але в сучасних умовах в Україні це впровадити проблематично. До Кодексу законів про працю України, як нормативно-правового акту, прийнятого ще в радянські часи, недоцільно вносити настільки масштабні зміни. Проте, аналіз проєктів нових кодифікованих нормативно-правових актів у сфері праці як тих, що розглядались Верховною Радою України раніше (наприклад, проєкту Трудового кодексу України №1108 від 04.12.2007 року [7]), так і тих, що були розроблені порівняно нещодавно (зокрема, проєкту Закону України «Про працю» № 2708 [8]) свідчать про те, що вітчизняний законодавець найближчим часом не планує вирішувати це питання у такий спосіб.

Тому, в умовах, коли законодавець чітко окреслив коло питань до яких застосовуються акти трудового законодавства України, на нашу думку, подальший розвиток правового регулювання реалізації права на працю державними службовцями варто пов'язати із трансформацією Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [5] в єдиний нормативно-правовий акт, яким врегульовуються службово-трудові відносини у нашій державі, але при цьому, функціонування державної служби буде здійснюватись за допомогою різних підходів.

Наступна встановлена нами тенденція оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України полягає у законодавчому визначенні ключових для реалізації права на працю державними службовцями дефініцій.

Так, якщо звернутись до змісту Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII [1], можна встановити, що законодавець в ньому надав дефініцію лише двом поняттям: «державна служба в Україні» та «посада». Тобто, на початкових етапах функціонування державної служби в незалежній Україні законодавство про державну службу навіть не встановлювало визначення поняття «державний службовець». Очевидно, що це значно ускладнювало формування доктрини державної служби, як особливого різновиду трудової діяльності. При цьому, дана проблема не була вирішена в жодній з редакції першого Закону «Про державну службу».

Зміст Закону України «Про державну службу» від 17.11.2011 № 4050-VI [2] у даному контексті якісно відрізнявся від змісту Закону 1993 року. В статті 1 законодавець надав визначення поняттям «державна служба», «державний службовець», «керівник державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті», «посада державної служби», «посадові обов'язки», «профіль професійної компетентності посади державної служби», «рівень професійної компетентності особи», «робочий час державного службовця», «служба персоналу державного органу, органу влади Автономної Республіки Крим або їх апарату», «службова дисципліна державного службовця», «службові обов'язки», «суб'єкт призначення» та «функції з обслуговування». Тобто, ряд дефініцій понять, важливих для реалізації права на працю державними службовцями, отримали своє законодавче закріплення.

У чинному Законі України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [5] не набула цього продовження, адже по суті в статтях 1 та 2 цього нормативно-правового акту була визначена така ж кількість дефініцій понять, як і у попередньому Законі, у в тому числі були визначені такі поняття, як державна служба», «державний службовець», «безпосередній керівник», «керівник державної служби» та «суб'єкт призначення». Проте, як засвідчило наше дослідження, подальший розвиток правового регулювання порядку реалізації права на працю державними службовцями потребує додаткового визначення таких понять, як термінів «працівник державного органу» та «працівник державного органу, який не є державним службовцем», і цими дефініціями потреби належного правового регулювання службово-трудових відносин не обмежуються.

Тому, вважаємо, що подальший розвиток правового регулювання порядку реалізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України потребує розширення кола законодавчо визначених ключових для реалізації права на працю державними службовцями дефініцій.

Наступна тенденція оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України - тенденція звуження переліку спеціальних соціальних гарантій, якими наділяються лише державні службовці.

Так, аналізуючи зміст Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII [1], можна звернути увагу на те, що соціальне забезпечення державних службовців передбачало значно ширше коло гарантій, аніж це встановлено чинним Законом України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII. За безперервну працю в державних органах та зразкове виконання трудових обов'язків державним службовцям виплачувалась грошова винагорода; державні службовці забезпечувались житлом із державного фонду; державні службовці мали право на першочергове встановлення квартирних телефонів; державним службовцям надавалась земельна ділянка та безвідсотковий кредит на строк до 20 років для житлового будівництва чи для придбання житла; члени сімей державних службовців користувались безоплатним медичним обслуговуванням; державним службовцям встановлювалось спеціальне пенсійне забезпечення.

Втім, вже із прийняттям Закону України «Про державну службу» від 17.11.2011 № 4050-VI [2] перелік соціальних гарантій державних службовців було суттєво скорочено. Фактично, у змісті даного нормативно-правового акту залишилось право державних службовців на одержання службового житла в разі наявності потреби у поліпшенні житлових умов, право користування державним службовцем та членами його сім'ї безоплатним медичним обслуговуванням в державних та комунальних закладах охорони здоров'я, а також спеціальне пенсійне забезпечення. У даному контексті зазначимо, що державні службовці були позбавлені більшості видів спеціального соціального забезпечення.

У чинному Законі України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [5] перелік соціальних гарантій державного службовця по суті було обмежено наданням службового житла та матеріальної допомоги для вирішення соціально-побутових питань. Втім, головна проблема для реа-

лізації права на працю державними службовцями, яку спричиняє дана тенденція на даний момент, на нашу думку полягає не в тому, що таких гарантій стало менше. Як ми неодноразово зазначали в даній роботі, зрівнювання державних службовців у правах та гарантіях із іншими працівниками, на наше переконання, є позитивним процесом. Негативним чином відображається на правах та інтересах державних службовців відсутність законодавчих механізмів реалізації державними службовцями цих гарантій. Мова передусім йде про відсутність порядку надання державним службовцям службового житла, що було нами встановлено раніше.

Тому, на нашу думку, тенденція щодо зрівнювання державних службовців у трудових гарантіях із іншими працівниками буде продовжуватись і надалі, у тому числі й за рахунок звуження переліку спеціальних соціальних гарантій, якими наділяються лише державні службовці. Втім, на даному етапі, ключовою задачею нашої держави щодо цього питання є заповнення законодавчої прогалини щодо регулювання випадків і порядку надання державним службовцям службового житла.

Остання виділена нами тенденція - тенденція поширення на державних службовців трудових гарантій, якими наділяються всі працівники в нашій державі. Зміст цієї тенденції пояснимо на прикладі включення права на участь в профспілках до переліку основних прав державних службовців.

Так, право на участь у профспілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів є одним із основних прав людини і громадянина, та є закріпленим у частині 3 статті 36 Конституції України [9]. Окрім того, норми щодо надання працюючим такого права закріплені статтею 23 Загальної декларації прав людини [10] (право кожного створювати професійні спілки чи приєднуватись до профспілок для захисту своїх прав та інтересів), статтею 22 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [11] (право кожного на асоціацію з іншими людьми для захисту інтересів, в тому числі й шляхом створення профспілок), статтею 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [12] (свобода створення профспілок та вступу до них з метою захисту своїх інтересів), статтею 5 Європейської соціальної хартії (переглянутої) [13] (право працівників та роботодавців на свободу об'єднання у національні або міжнародні організації для захисту своїх економічних і соціальних інтересів), пунктами 11-14 Хартії Співтовариства про основні соціальні права працівників [14] (право на об'єднання з метою утворення за своїм вибором професійних організацій або професійних союзів для захисту своїх економічних і соціальних інтересів), актами Міжнародної організації праці. Втім, досить тривалий час участь в профспілках державних службовців обмежувалась законодавством про державну службу.

Аналізуючи перелік основних прав державних службовців, закріплений статтею 11 Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII [1], можемо зробити висновок, що право державних службовців на об'єднання у профспілки для представництва і захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів не було віднесено до основних прав державних службовців, хоча погодимось із І.В. Кудрявцевим у тому, що мало б, адже воно є однією із основних організаційних умов захисту службово-трудових прав та інтересів державних службовців. У своїй праці дослідник зробив висновок, право на об'єднання державних службовців в профспілки має бути закріплене в змісті статті 11 Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII [1], адже це ніяким чином не вплине на заборону участі в профспілках працівників прокуратури, судів, дипломатичної служби, митного контролю, служби безпеки, внутрішніх справ та інших [15, с. 473-474]. Ми зі своєї сторони відзначимо, що до моменту втрати чинності Законом України «Про державну службу» від 16.12.1993 № 3723-XII дане право так і не було віднесене до переліку основних прав державних службовців. Так само дана проблема не була вирішена і з прийняттям Закону України «Про державну службу» від 17.11.2011 № 4050-VI [2], але при цьому, варто звернути увагу на те, що в частині 1 статті 28 цього нормативно-правового акту було зазначено, що правила внутрішнього службового розпорядку в державному органі затверджуються «за погодженням з виборним органом первинної профспілкової організації у разі її наявності». Тобто, не зважаючи на те, що право державних службовців об'єднуватись у профспілки не було безпосередньо визначене цим нормативно-правовим актом, законодавець припускав таку можливість, і не заперечував її. Із прийняттям Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII право на «участь у професійних спілках з метою захисту своїх прав та інтересів» нарешті було віднесено до переліку основних прав державних службовців.

Отже, на цьому прикладі ми переконались у тому, що законодавець дійсно поступово поширює на державних службовців трудові гарантії, які належать кожній особі, яка реалізовує своє право на працю в Україні. Наше попереднє дослідження продемонструвало, що однією із трудових гарантій працюючих осіб, якої на сьогодні позбавлені державні службовці, є право організовувати та брати

участь у страйках. Вважаємо, що поширення цього права на державних службовців є логічним продовженням подальшої реалізації цієї тенденції.

Кожна із проаналізованих нами тенденцій оптимізації права на працю державними службовцями в умовах євроінтеграції України, на нашу думку, є актуальною на сьогодні та в майбутньому може і має відобразитись у змінах до чинного законодавства, яким врегульовується реалізація права на працю державними службовцями.

Список використаної літератури:

1. Про державну службу: Закон України від 16.12.1993 № 3723-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 52. ст. 490.
2. Про державну службу: Закон України від 17.11.2011 № 4050-VI. Відомості Верховної Ради України. 2012. № 26. ст. 273.
3. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971 р. Додаток до № 50.
4. Костюк В.Л. Трудова правосуб'єктність державних службовців: новели у контексті нової редакції Закону України «Про державну службу». Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2013. № 2(8). URL: http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n2/13kvlpds.pdf.
5. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. Відомості Верховної Ради. 2016. № 4. ст. 43.
6. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. Відомості Верховної Ради. 2014. № 49. ст. 2056.
7. Проект Трудового кодексу України № 1108 від 04.12.2007. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=30947.
8. Про працю: проєкт Закону України від 28.12.2019 № 2708. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67833.
9. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. ст. 141.
10. Загальна декларація прав людини: Міжнародний документ від 10.12.1948. Офіційний вісник України. 2008 р. № 93. стор. 89. стаття 3103. код акта 45085/2008.
11. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права: Міжнародний документ від 16.12.1966. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text.
12. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: Міжнародний документ від 04.11.1950. Офіційний вісник України. 1998 р. № 13. стор. 270.
13. Європейська соціальна хартія (переглянута): Міжнародний документ від 03.05.1996. Відомості Верховної Ради України. 2007 р. № 51. стор. 2096.
14. Хартія Співтовариства про основні соціальні права працівників: Міжнародний документ від 09.12.1989. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_044#Text.
15. Кудрявцев, І.В. Державні службовці як суб'єкти трудового права та їх членство у профспілках. Форум права. 2011. № 2. С. 472–477.

РОЗДІЛ 10. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 349.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.14

ВСТАНОВЛЕННЯ ФАКТУ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН У СУДОВОМУ ПОРЯДКУ

Андрушко А.В.,
кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри трудового, земельного та господарського права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
адвокат, член Комітету трудового права НААУ
Alla_Andrushko@ukr.net
https://orcid.org/0000-0002-0346-7234

Андрушко А.В. Встановлення факту трудових відносин у судовому порядку.
У площині трудового права досліджується встановлення факту трудових відносин у судовому порядку. Підкреслюється, що важливість встановлення факту трудових відносин полягає у тому, що за його наявності створюються підстави для реалізації працівником трудових прав, зокрема на заробітну плату, гарантійних, компенсаційних та інших соціальних виплат, у тому числі виплат, пов'язаних з тимчасовою непрацездатністю, нещасним випадком на виробництві чи професійним захворюванням та ін. Звертається увага на те, що у встановленні факту трудових відносин слід врахувати, що між фізичною особою і суб`єктом господарювання відносини щодо виконання роботи можуть виникати як на підставі трудового, так і на підставі цивільно-правового договору, водночас зазначене залежить від характеру праці. Теоретичне дослідження проводиться з урахуванням оптимізації трудового законодавства, знаходження найкращого варіанту, пошуку відповідної моделі встановлення факту трудових відносин з урахуванням воєнного стану та адаптацією трудового законодавства до стандартів Європейського Союзу. Наголошується, задля уникнення спорів про встановлення факту трудових відносин, роботодавець, маючи вибір щодо укладення цивільного чи трудового договору, повинен чітко розмежовувати сферу застосування цих договорів та співставляти її з роботою, для виконання якої наймається працівник. Дії роботодавців щодо надання трудовим договорам змісту цивільно-правового договору, неоформлення трудових відносин з працівником, який виконував роботу без укладення трудового договору, перешкоджають реалізації права працівника на працю, гарантованого Конституцією України та КЗпП України, а також права на соціальний захист у випадку безробіття, при тимчасовій втраті працездатності, у разі нещасного випадку на виробництві або внаслідок професійного захворювання, права на відпочинок, щорічні оплачувані відпустки, права на здорові і безпечні умови праці, на об`єднання в професійні спілки та ін.

Ключові слова: трудові права, трудові відносини, юридичний факт, оформлення трудових відносин, трудовий договір, цивільні договори.

Andrushko A.V. Establishing the fact of labor relations in court.
In the field of labor law, the establishment of the fact of labor relations in court is investigated. It is emphasized that the importance of establishing the fact of labor relations lies in the fact that, in its presence, grounds are created for the employee to exercise labor rights, in particular to wages, guarantee, compensation and other social benefits, including benefits related to temporary disability, unfortunate accident at work or occupational disease, etc. Attention is drawn to the fact that in establishing the fact of labor relations, it should be taken into account that between an individual and a business entity, relations regarding the performance of work can arise both on the basis of an employment contract and on the basis of a civil law contract, at the same time, this depends on the nature of work. The theoretical research is conducted taking into account the optimization of labor legislation, that is, finding the best option, finding the optimal model for establishing

the fact of labor relations, taking into account the martial law and adapting labor legislation to the standards of the European Union. It is emphasized that in order to avoid disputes about establishing the fact of labor relations, the employer, having a choice to enter into a civil or labor contract, must clearly delimit the scope of application of these contracts and compare it with the work for which the employee is hired. The actions of employers regarding providing employment contracts with the content of a civil law contract, failure to formalize labor relations with an employee who performed work without concluding an employment contract, hinder the realization of the employee's right to work, guaranteed by the Constitution of Ukraine and the Labor Code of Ukraine, as well as the right to social protection in case of unemployment, in case of temporary loss of working capacity, in the event of an accident at work or as a result of an occupational disease, the right to rest, annual paid vacations, the right to healthy and safe working conditions, the right to join trade unions, etc.

Key words: labor rights, labor relations, legal fact, registration of labor relations, labor contract, civil contracts.

Постановка проблеми. Встановлення факту трудових відносин у судовому порядку є однією із ключових проблем у трудовому праві, а відповідні наукові дослідження є важливими з огляду на його правильне розуміння та застосування. Правові проблеми, які виникають сьогодні щодо встановлення факту трудових відносин, надання трудовим договорам змісту цивільно-правового договору, неоформлення трудових відносин з працівником, який виконував роботу без укладення трудового договору, перешкоджають реалізації права працівника на працю, гарантованого Конституцією України та КЗпП України та, безумовно, потребують відповідного наукового аналізу. Віддаючи належне вагомій теоретичній і практичній значущості наукового доробку вчених, проблема встановлення факту трудових відносин у судовому порядку вперше досліджується у період воєнного стану, відтак є актуальною як з теоретичної, так і практичної точки зору, адже зміни до трудового законодавства потребують відповідного наукового аналізу.

Стан опрацювання. У науці трудового права проблематика встановлення факту трудових відносин окремо не досліджувалась, проте в цілому основоположні засади щодо трудових відносин були закладені у працях таких вчених як П.Д. Пилипенко, Н.М. Хуторян, М.М. Шумило, О.М. Ярошенко та інші.

Метою статті є дослідження встановлення факту трудових відносин у судовому порядку.

Виклад основного матеріалу. Важливість встановлення факту трудових відносин полягає у тому, що за його наявності створюються підстави для реалізації працівником трудових прав, зокрема на заробітну плату, гарантійних, компенсаційних та інших соціальних виплат, у тому числі виплат, пов'язаних з тимчасовою непрацездатністю, нещасним випадком на виробництві чи професійним захворюванням та ін. Однак у встановленні факту трудових відносин слід врахувати те, що між фізичною особою і суб`єктом господарювання відносини щодо виконання роботи можуть виникати як на підставі трудового, так і на підставі цивільно-правового договору, водночас зазначене залежить від характеру праці. Оформлення цивільно-правового договору для виконання роботи, що повинна виконуватися за трудовим договором, свідчить про фактичний допуск працівника до роботи без оформлення трудового договору (контракту), що є правопорушенням, відповідальність за яке передбачена абз. 2 ч. 2 ст. 265 КЗпП України [1]. Відтак при встановленні факту трудових відносин правову оцінку слід давати як самим договорам, так і змісту та сутності відносин, що виникають між сторонами, керуючись при цьому КЗпП України або ЦК України.

Основним критерієм, що відрізняє цивільні договори (зокрема, договір підряду (ст. 837 ЦК України) та договір про надання послуг (ст. 901 ЦК України) [2] від трудового (ст. 21 КЗпП України) є процес праці, який регулюється трудовим законодавством, а також те, що робота виконується працівником за певною посадою, спеціальністю, кваліфікацією, визначеною трудовою функцією. Наприклад, у постанові ВС від 08.05.2018 року у справі № 127/21595/16-ц зазначено, що «…умовами договору підряду, укладеного між сторонами, визначено, що працівник здійснює пошук замовлень на перевезення автомобільним транспортом вантажів, розрахунок рентабельності таких перевезень, складення, підписання (за дорученнями) договорів, здійснення оперативного контролю за виконанням перевезень та розрахунків, пошук нових, підтримання зв'язків з існуючими клієнтами, що вказує на те, що предметом цього договору є процес праці, а не її кінцевий результат». У постанові ВС від 15.12.2021 року у справі № 814/1435/18 зазначено: «…вказаними фізичними особами надавалися послуги електромонтажника, монтажника технологічних трубопроводів, монтажника сталевих та залізобетонних

конструкцій, маляра, бетоняра, електрозварювальника, машиніста автокрана, арматурника, інженера ОТК будівельної лабораторії. Зазначені у договорах послуги не є видом послуг чи робіт, а є відповідними професіями (посадами) працівників, що відповідають затвердженому класифікатору професій». Таким чином, за цивільно-правовим договором процес праці залишається за його межами, метою договору є отримання певного матеріального результату, визначеного обсягу робіт.

Серед інших важливих критеріїв, які відрізняють цивільні договори від трудового договору відповідно до аналізу правових позицій, викладених у постановах ВС від 04.07.2018 року у справі № 820/1432/17, 06.03.2019 року у справі № 802/2066/16-а, 13.06.2019 року у справі № 815/954/18, 11.09.2018 року у справі № 904/191/18 є те, що на підрядника та виконавця послуг:

– не видається розпорядчий документ (наказ) про прийняття на роботу/переведення/звільнення, особа не зараховується до штату установи (організації), не вноситься запис до трудової книжки;

– не поширюються правила внутрішнього трудового розпорядку замовника (хоча він може бути з ними ознайомлений), особа сама організовує свою роботу і виконує її на власний ризик, на відміну від працівника, праця якого є юридично несамостійною та виконується в межах його трудової функції;

– не поширюються гарантії оплати праці, винагорода не включає надбавок, премій, інших виплат, які передбачені трудовим законодавством, праця оплачується "за її результатами", після закінчення роботи/послуги, що оформляється актом прийняття-передачі виконаних робіт чи наданих послуг;

– не застосовується дисциплінарна та матеріальна відповідальність, а юридична відповідальність підрядника чи виконавця роботи за порушення умов цивільного договору є майновою.

Верховний Суд у постанові від 14.05.2020 року у справі № 640/1099/19 також звертає увагу на те, що «…характерною ознакою трудових відносин є «… систематична виплата заробітної плати за процес праці (а не за її результат), а також … виконання роботи за професією (посадою), визначеною Національним класифікатором України ДК 003:2010 «Класифікатор професій», затвердженим наказом Держспоживстандарту від 28.07.2010 № 327».

Важливо підкреслити, що у встановленні факту трудових відносин слід зважати на концепцію прихованого працевлаштування, яка знайшла своє застереження у Рекомендаціях Міжнародної організації праці 2006 року № 198 «Про трудові відносини» [3], де зазначено, що держави-члени МОП повинні передбачити можливість визначення у своїх законодавчих та нормативно-правових актах або інших засобах конкретні ознаки існування трудових відносин, які можуть включати:

(a) той факт, що робота: виконується відповідно до вказівок і під контролем іншої сторони; припускає інтеграцію працівника в організаційну структуру підприємства; виконується виняткова або головним чином в інтересах іншої особи; повинна виконуватися особисто працівником; виконується відповідно до певного графіка або на робочому місці, що вказується або узгоджується стороною, яка замовила її; має певну тривалість і передбачає певну спадкоємність; вимагає присутності працівника; або передбачає надання інструментів, матеріалів і механізмів стороною, що замовила роботу;

(b) періодична виплата винагороди працівникові; той факт, що дана винагорода є єдиним або основним джерелом доходів працівника; здійснення оплати праці в натуральному виразі шляхом надання працівникові, приміром, харчових продуктів, житла або транспортних засобів; визнання таких прав, як щотижневі вихідні дні й щорічна відпустка; оплата стороною, що замовила виконання роботи, поїздок, що здійснюються працівником у цілях виконання роботи; або те, що працівник не несе фінансового ризику.

Згідно із ст. 293 ЦПК України суд розглядає в порядку окремого провадження справи про встановлення фактів, що мають юридичне значення [4]. Також слід керуватися постановою Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про встановлення фактів, що мають юридичне значення» від 31.03.1995 року № 5. У тому разі, коли буде виявлено, що з заяви про встановлення факту трудових відносин, вбачається спір про право, суддя мотивованою ухвалою відмовляє у відкритті провадження у справі, а якщо спір про право буде виявлений під час розгляду справи, - залишає заяву без розгляду (ч. 4 ст. 315 ЦПК України) і роз`яснює заінтересованим особам, що вони мають право подати позов на загальних підставах.

Відповідно до ч. 1 п. 6 ст. 232 КЗпП України безпосередньо в місцевих загальних судах розглядаються трудові спори за заявами працівників про оформлення трудових відносин у разі виконання ними роботи без укладення трудового договору та встановлення періоду такої роботи (крім випадків виконання робіт чи надання послуг за гіг-контрактом у порядку та на умовах, передбачених Законом «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні»). Відповідно до ч. 6 ст. 235 КЗпП України при винесенні рішення про оформлення трудових відносин з працівником, який виконував

роботу без укладення трудового договору, та встановлення періоду такої роботи чи роботи на умовах неповного робочого часу, у разі фактичного виконання роботи повний робочий час, установлений на підприємстві, в установі, організації (крім випадків виконання робіт чи надання послуг за гіг-контрактом у порядку та на умовах, передбачених ЗУ «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні»), орган, який розглядає трудовий спір, одночасно приймає рішення про нарахування та виплату такому працівникові заробітної плати у розмірі не нижче середньої заробітної плати за відповідним видом економічної діяльності у регіоні у відповідному періоді без урахування фактично виплаченої заробітної плати, про нарахування та сплату відповідно до законодавства податку на доходи фізичних осіб та суми єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування за встановлений період роботи.

Висновок. Таким чином, задля уникнення спорів про встановлення факту трудових відносин, роботодавець, маючи вибір щодо укладення цивільного чи трудового договору, повинен чітко розмежовувати сферу застосування цих договорів та співставляти її з роботою, для виконання якої наймається працівник.

Список використаних джерел:

1. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 року № 322-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text.
2. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003 року № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.
3. Рекомендація Міжнародної організації праці 2006 року № 198 «Про трудові відносини». URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro.
4. Цивільний процесуальний Кодекс України від 18.03.2004 року № 1618-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text.

УДК: 349
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.15

МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ СЕРЕД ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ

Бєлов Д.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права та
порівняльного правознавства юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Заслужений юрист України;
https://orcid.org/0000-0002-7168-9488

Швед І.І.,
кандидат юридичних наук

Бєлов Д.М., Швед І.І. Місце прокуратури серед органів державної влади: концептуальні підходи.

Вказується, за останні роки особлива актуальність для вітчизняної юридичної науки набуло питання забезпечення прав людини, насамперед, тому, що в цей період значно ускладнилися зовнішньополітичні умови існування нашої держави що призвели до внутрішньодержавних проблем (напад рф на територію незалежної України). Таким чином, в сучасних соціально-економічних та політичних умовах функціонування нашої держави, проблеми забезпечення її безпеки набувають особливої гостроти. В Конституції України у статті 17 зазначено, що забезпечення прав людини та державної безпеки і захист державного кордону України покладаються на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом. Отже, забезпечення безпеки держави регламентовано на законодавчому рівні й здійснюється спеціально уповноваженими на те суб'єктами. Таким чином, з точки зору конституційного права є важливим дослідження статусу прокуратури у взаємодії з іншими органами державної влади, проте, з точки зору теорії конституційної безпеки ми звертаємося до найважливіших завдань підтримання внутрішньодержавної стабільності, конституційної безпеки, дотримання основ конституційного ладу України.

Автори відзначають, "класичні" гілки державної влади – законодавча, виконавча та судова – уособлюють єдину державну владу та її поділ, не виключають можливості існування інших функціонально самостійних правових інститутів, їх наявність визначена реальними потребами побудови правової держави і державно-правового життя суспільства в певний конкретний період, необхідністю демократичних форм контролю різних органів усіх гілок влади у випадках, коли їх діяльність не відповідає принципам і положенням Конституції України. Безумовно, позитивним є визначення головним завданням прокуратури є залучення її до процесу відправлення правосуддя. Прокуратура має сприяти відправленню правосуддя шляхом реалізації функцій, визначених Конституцією України і Законом, для забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави. Попри це, та враховуючи вищенаведене, на наш погляд, вважаємо позитивним кроком на шляху до реформування конституційного ладу держави, виключення розділу "Прокуратура" з Конституції України та включення норм, що закріплюють статус органів прокуратури до розділу "Правосуддя", оскільки це "жорстко" визначає місце органів прокуратури серед інших органів державної влади, через включення прокуратури до системи правосуддя нашої держави.

Ключові слова: органи прокуратури, механізм захисту прав людини, досвід країн Європи, людина, особа, громадянин.

Byelov D.M., Shved I.I. The place of the prosecutor's office among state authorities: conceptual approaches.

It is indicated that in recent years, the issue of ensuring human rights has become especially relevant for domestic legal science, primarily because during this period the foreign policy conditions of our state's

existence have become significantly more complicated, which has led to internal problems (the attack of the Russian Federation on the territory of independent Ukraine). Thus, in the modern socio-economic and political conditions of the functioning of our state, the problems of ensuring its security become particularly acute. Article 17 of the Constitution of Ukraine states that the provision of human rights and state security and the protection of the state border of Ukraine are entrusted to the relevant military formations and law enforcement agencies of the state, the organization and procedure of which are determined by law. Therefore, ensuring the security of the state is regulated at the legislative level and is carried out by specially authorized entities. Thus, from the point of view of constitutional law, it is important to study the status of the prosecutor's office in interaction with other state authorities, however, from the point of view of the theory of constitutional security, we turn to the most important tasks of maintaining domestic stability, constitutional security, and observing the foundations of the constitutional system of Ukraine.

The authors note that the "classical" branches of state power - legislative, executive and judicial - represent a single state power and its division, do not exclude the possibility of the existence of other functionally independent legal institutions, their existence is determined by the real needs of building a rule of law and the state-legal life of society in a certain specific period, the need for democratic forms of control of various bodies of all branches of government in cases where their activities do not correspond to the principles and provisions of the Constitution of Ukraine. Of course, it is positive to determine that the main task of the prosecutor's office is to involve it in the process of administering justice. The Prosecutor's Office should contribute to the administration of justice by implementing the functions defined by the Constitution of Ukraine and the Law, to ensure the balance of the interests of the person, society and the state. Despite this, and taking into account the above, in our opinion, we consider the exclusion of the section "Prosecutor's Office" from the Constitution of Ukraine and the inclusion of norms establishing the status of the prosecutor's office in the section "Justice" as a positive step on the way to reforming the constitutional system of the state, because it is "harsh" determines the place of the prosecutor's office among other state authorities, due to the inclusion of the prosecutor's office in the justice system of our country.

Key words: prosecutor's office, human rights protection mechanism, experience of European countries, person, person, citizen.

Постановка питання. За останні 10 років особлива актуальність для вітчизняної юридичної науки набуло питання забезпечення прав людини, насамперед, тому, що в цей період значно ускладнилися зовнішньополітичні умови існування нашої держави що призвели до внутрішньодержавних проблем (напад рф на територію незалежної України). Таким чином, в сучасних соціально-економічних та політичних умовах функціонування нашої держави, проблеми забезпечення її безпеки набувають особливої гостроти. В Конституції України у статті 17 зазначено, що забезпечення прав людини та державної безпеки і захист державного кордону України покладаються на відповідні військові формування та правоохоронні органи держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом. Отже, забезпечення безпеки держави регламентовано на законодавчому рівні й здійснюється спеціально уповноваженими на те суб'єктами. Таким чином, з точки зору конституційного права є важливим дослідження статусу прокуратури у взаємодії з іншими органами державної влади, проте, з точки зору теорії конституційної безпеки ми звертаємося до найважливіших завдань підтримання внутрішньодержавної стабільності, конституційної безпеки, дотримання основ конституційного ладу України.

Аналіз наукових джерел. Дослідження виконане на підставі вивчення та використання науково-монографічного матеріалу вітчизняних та зарубіжних вчених. Теоретичну основу склали, в першу чергу, фундаментальні роботи дослідження, що зробили Ю. Грошевий, В. Долежан, В. Зеленецький, П. Каркач, М. Косюта, А. Ліннік, О. Михайленко, М. Мичко, М. Руденко, В. Сухонос, В. Тацій та ін.

Мета дослідження полягає у тому, щоб на основі комплексного аналізу теоретичних положень відповідних наукових напрацювань та нормативно-правових джерел, практики їх застосування обґрунтувати теоретичні та практичні аспекти місця та ролі органів прокуратури серед інших органів влади.

Виклад матеріалу дослідження. Відповідно до Конституції України (ст. 6) державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу і судову гілки. Закріпивши принцип поділу державної влади, Конституція встановила, що органи, які уособлюють кожну з гілок влади, мають здійснювати свої повноваження виключно у встановлених Конституцією межах і відповідно до законів України (ч. 2 ст. 6, ст. 19).

У сучасних умовах соціально-політична єдність гілок влади при неухильному дотриманні конституційного принципу їх розподілу, централізації структур виконавчої влади, чіткому розподілі пред-

метів віддання між органами державної влади та органами місцевого самоврядування сприяє запобіганню, з одного боку, появи загальнокомпетентних, всевладних органів, з іншого боку, "розсіювання" влади, "розповзання" владних структур [1, с. 101]. Саме тому, в межах нашого дослідження варто також зробити певне переосмислення та розвиток деяких традиційних теоретичних положень щодо місця прокуратури серед інших органів державної влади, з урахуванням актуальних вітчизняних і зарубіжних наукових розробок.

Г. Шершеневич, визначаючи співвідношення держави та права, виділяв його різновиди: історичне та логічне співвідношення, стверджуючи: "Право є функція держави, і тому логічно воно немислимо без держави і до держави" [2, с. 308]. Держава передує праву й історично, й логічно, встановлюючи правові норми. Поза держави немає і права. Він же вважав, що реалізація такої держави в праві здійснюється двояким чином: держава встановлює норми права, держава охороняє їх проти порушень [3, с. 310].

Охорона норм права поряд з їх захистом від порушень, а також здійснення завдань держави в межах цих норм і застосування до окремих життєвих випадків складають, на думку автора, три основні функції державної влади. Відповідно до цього розрізняються три види влади – законодавча, виконавча і судова, підкреслюючи, причому не як самостійні гілки, а тільки як три форми прояви єдиної, неподільної державної влади [3, с. 97].

Критикуючи пропозиції Ш. Монтеск'є щодо встановлення трьох влад –законодавчої, виконавчої та судової, Ф. Шершеневич, підкреслював, що вони "теоретично помилкові, а тому і практично непридатні. Трьох рівних за силою влад існувати не може; та, яка насправді виявиться найбільш сильною, і буде справжньою владою, а решта підкоряться їй мимоволі і перестануть бути самостійними владою. Єдність влади неминуче відновиться" [2, с. 312]. Наведені аргументи в обґрунтування концепції єдності державної влади представляються нам достатніми і цілком актуальними для сучасної Української держави, де не припиняються наукові суперечки про державну владу, про механізм держави, про місце і роль органів державної влади тощо.

Говорячи про місце органів прокуратури серед інших органів державної влади, слід, насамперед, розглянути місце правоохоронних органів в цілому у державному механізмі. Аналіз наукових досліджень у цій галузі дає нам підстави, по-перше, погодитися із тим, що на сучасному етапі розвитку української держави питання про правову природу правоохоронних органів належить до числа дискусійних. Розбіжності в основному зводяться до того, що окремі фахівці розглядають правоохоронні органи поза системою органів виконавчої влади, виділяючи їх в окремий блок забезпечення функціонування органів державної влади, в той час як прихильники чітких юридичних конструкцій здебільшого вважають ці органи належними до сфери виконавчої влади або, в основному, до виконавчої і частково до судової влади [1, с. 105].

По-друге, слід погодитися із І. Бондаренко, що, виходячи з конституційного принципу розподілу державної влади, згадані державні органи належать до різних її гілок. При цьому досить часто суди як органи правосуддя згадуються в нормативних документах окремо, наприклад у словосполученні "судові та правоохоронні органи". Крім того, діяльність правоохоронних органів за своїм змістом та характером є принципово неоднорідною [4, с. 20].

Відмітимо, основні риси правоохоронних органів дозволяють окремим науковцям розглядати останні окремою ланкою механізму держави, "винесеною за дужки" вже звичного поділу на законодавчу, виконавчу і судову влади. Так, зокрема, авторський колектив підручника загальної теорії держави та права за редакцією М. Кельмана, здійснюючи класифікацію державного апарату, поряд з органами законодавчої, виконавчої та судової влади, виділяє правоохоронні органи як такі органи, які забезпечують і підтримують стабільність, недоторканість впливу держави та права щодо охорони громадських відносин, включаючи організаційний та матеріальний апарат примусу (збройні сили, міліція, служба безпеки, установи пенітенціарної системи). Останні за визначенням вчених, поділяються на державні та недержавні [5, с. 122]. Н. Пелих, в свою чергу, пропонує поряд з існуючими гілками влади закріпити в статті 6 Конституції України президентську гілку, що повинна належати Президентові України та його представникові в АРК; контрольно-наглядову – прокуратурі, контрольно-ревізійній службі, Рахунковій палаті, уповноваженому ВРУ з прав людини та правоохоронну – органам, основне професійне завдання яких має правоохоронне спрямування [6, с. 69].

На думку С. Россохи, одним із важливих завдань конституційного регулювання є обмеження державної влади в інтересах захисту прав і свобод людини та громадянина (ст. 3 Конституції України). Крім того, норми чинного Основного закону України передбачають загальні засади обмеження дер-

жавної влади: органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України). В той же час, беручи до уваги те, що правоохоронні органи наділені особливими повноваженнями щодо застосуванню заходів примусового характеру, вчений, з посиланням на І. Горшеневу, вважає, що слід було б закріпити основи їх правового статусу саме в нормах Конституції, що створило би додаткові гарантії обмеження при здійсненні повноважень органів правопорядку та спрямованість їх діяльності на захист конституційних прав і свобод людини та громадянина [7, с. 121]. Тобто, на рівні Конституції України, доцільно було б закріпити основні завдання правоохоронних органів, які полягають, зокрема, у захисті конституційних прав і свобод людини та громадянина [1, с. 106].

Як ми вже відзначали вище, сьогодні в державно-правовій теорії відбувається перегляд усталеної концепції про тріаду влад. Зазначена зміна в теоретичних підходах відображає тенденцію виокремлення, зокрема, четвертої, самостійної гілки влади – влади контрольної (поряд із законодавчою, виконавчою й судовою). Мова йде не про виокремлення відособлених контрольних органів у рамках окремої із "класичних" гілок державної влади. Це формування самостійної гілки влади, рівної за значенням трьом іншим [8, с. 9]

Цей процес ще не завершений: у багатьох країнах тенденція відокремлення контрольної влади має лише характер пошуку [9, с. 18]. Виокремлення самостійної контрольної гілки влади має вагомі об'єктивні причини. Реальний суверенітет народу передбачає, що народ через своїх представників не лише створює закони, організує їх виконання, вирішує спори, але і здійснює контроль за всіма цими процесами. Формування самостійної контрольно-наглядової гілки влади обґрунтовується недостатністю форм парламентського контролю за виконавчими структурами і главою держави (там, де глава держави не є главою виконавчої влади) та необхідністю запровадження контролю над самими представницькими органами, діяльність яких перебуває під активним впливом політичних партій [10, с. 35]. Делегування повноважень без можливості здійснення контролю за їх реалізацією призводить до втрати суспільством влади над своїми представниками. Контрольні органи, підпорядковані якій-небудь гілці влади, не можуть здійснювати свої повноваження стосовно тих, кому підпорядковані. Самостійність контрольної гілки влади, її рівноправність з іншими гілками влади дає змогу здійснювати контроль від імені народу за всіма органами й посадовими особами державного апарату. Особливо це стосується судового контролю. У практиці розвинених зарубіжних країн найбільш концентрують та уособлюють у собі ознаки контрольної влади спеціальні, незалежні від органів законодавчої та виконавчої влади органи конституційної юрисдикції, що здійснюють конституційне правосуддя. Саме вони відображають сутність контрольної влади з усіма її необхідними атрибутами [11, с. 225]. Вони є вищою формою спеціалізованої контрольної діяльності, мають спеціалізований предмет контролю та реалізують свою функцію через особливий механізм захисту конституції. Автор підтримує точку зору, що самим своїм існуванням органи конституційної юрисдикції доводять функціонування системи стримувань і противаг до найвищого рівня ефективності, відіграючи найголовнішу функцію в цій системі [12, с. 187].

В рамках вищевикладеного матеріалу, варто було б звернути увагу до висловленої пропозиції (В. Тацій [13, с. 10], Р. Мартинюк [12, с. 188] та ін.) щодо включення до структури Основного закону України розділу "Охорона Конституції. Державний контроль".

До цього розділу слід було б включити питання організації та діяльності тих інституцій, основним завданням яких є забезпечення неухильного виконання конституційних норм та здійснення державного контролю – Конституційний Суд України (єдиний орган конституційної юрисдикції, що здійснює конституційний контроль); Уповноважений Верховної Ради України з прав людини (орган, покликаний захищати конституційні права людини шляхом здійснення парламентського контролю; Рахункова палата (орган, покликаний захищати конституційні засади фінансово-економічної безпеки держави шляхом здійснення контролю від імені Верховної Ради України; Прокуратура України (система органів, які забезпечують конституційну законність у діяльності владних інституцій).

Останнім часом у зв'язку з проведенням судово-правової реформи висловлювання нові аргументи "за" чи "проти" розширення функцій і повноважень прокуратури у різних сферах діяльності, зміни її статусу та місця у системі державної влади. Значна частина важливих з точки зору зміцнення законності та правового захисту громадян повноважень прокурора періодично зазнають істотних змін, тому є всі підстави, за твердженням В. Логоши, виділити, щонайменше два етапи реформування інституту прокуратури в Україні: етап перехідного періоду й етап політичної і правової стабілізації, який наразі

проходить у нашій державі. Кожному з них властивий свій тип прокуратури, що відображає об'єктивні потреби забезпечення законності, підтримки правопорядку та боротьби зі злочинністю [15, с. 478].

Серед науковців та працівників органів прокуратури, відзначає вищецитований нами вчений, вже давно дискутуються питання щодо місця органів прокуратури в механізмі державної влади. При цьому, зміст численних дискусій щодо місця прокуратури в державному механізмі полягає в наступному:

1) прокуратура повинна примикати до законодавчої влади, як орган, який здійснює нагляд за дотриманням законів;

2) місце прокуратури в системі виконавчої влади, що реалізує закони;

3) місце прокуратури в президентській структурі;

4) місце прокуратури в системі судової влади [15, с. 479].

Наведемо декілька прикладів поглядів вчених з приводу вищенаведеного. Так, В. Ломовський вважає, що прокурорський нагляд є продовженням законодавчої функції держави. Він посилається на відомий вислів Ш. Монтеск'є про те, що у вільній державі влада має право і повинна розглядати, як саме виконуються створені нею закони [16, с. 34]. Таким уповноваженим повіреним влади, на думку В. Долежана, є прокурор, який не є самостійним владним органом, а діє за її дорученням та під контролем [17, с. 44]. В. Клочков та В. Рябцев стверджують, що прокуратура діє від імені вищого органу державної влади і це має бути закріплено в Конституції та організаційно оформлено [18, с. 41].

Як ми вже говорили, є ряд вчених-правників, які вважають, що прокуратура має увійти до складу судової влади, повернутися туди, звідки вона вийшла, тобто до суду. Відзначимо, ця ідея не нова, оскільки під час проведення судової реформи 1864 року прокуратура отримала статус, який М. Муравйов охарактеризував як "постійне державне управління, що складається з ієрархічної системи одноособово діючих посадових осіб, покликаних за службовим обов'язком бути у відведеній їм переважно судовій галузі представниками публічних інтересів та органами уряду. Діючи у такий спосіб, прокуратура займалася переслідуванням публічних злочинів..." [19, с. 2].

Важливо звернути увагу на те, що спроби віднести прокуратуру до судової влади робилися і на законодавчому рівні одразу після здобуття незалежності України. Так, у проекті Конституції України, винесеному на всенародне обговорення постановою Верховної Ради від 1 червня 1992 року, розділ про прокуратуру навіть було вже віднесено до глави 21 "Судова влада". Але згодом законодавець відмовився від такого позиціонування прокуратури [20, с. 23].

Висловлювалися пропозиції зробити прокуратуру органом президентської влади, бо її наглядові функції дуже близькі до функцій Президента, а повноваження прокуратури мають допомагати Президенту реалізовувати свої права. Водночас, така позиція вочевидь ускладнює додержання принципу розподілу влади, спрямована на концентрацію в руках Президента, по суті, необмеженої контрольно-наглядової влади. До того ж місце Президента в системі розподілу державної влади також залишається невизначеним.

Разом з тим, майже не дискутується питання про приналежність прокуратури до виконавчої гілки влади. І це є безперечним, оскільки підпорядкування прокуратури виконавчій, так само як і судовій владі, може зруйнувати систему стримувань і противаг, що склалася в державі.

На сьогоднішній день відомо, що в різних країнах історично склалися різні моделі прокуратури: від органу кримінального переслідування та підтримання обвинувачення в суді до тотального нагляду за додержанням та застосуванням законів [21, с. 87]. Досвід зарубіжних країн також свідчить, що існують різні варіанти вирішення питання про місце прокуратури у державному механізмі. Так, за цією ознакою В. Логоша виділяє п'ять груп країн, в яких застосовуються такі основні концепції прокурорської діяльності:

1) країни, де прокуратура діє у складі Міністерства юстиції, хоча при цьому може належати до органів правосуддя і діяти при судах, а прокурори можуть належати до суддівського корпусу магістратурие (Польща, США, Франція, Бельгія, Нідерланди, Данія, ФРН, Японія);

2) країни, де прокуратура входить до складу судової системи і перебуває при судах або використовується у межах судової влади адміністративною автономією (Албанія, Іспанія, Італія, Ірландія);

3) країни, де прокуратура виділена в самостійну систему адміністративних органів і є підзвітною парламенту або главі держави (Бразилія, Португалія, Словаччина, Угорщина, Фінляндія);

4) країни, де прокуратура існує у вигляді органу, що підзвітний і підконтрольний вищим колегіальним державно-партійним органам країни (В'єтнам, КНР, КНДР, Куба);

5) країни, де прокуратури або її прямого аналогу взагалі немає (Ватикан, Катар, Кувейт, Велика Британія, Ірландія) [15, с. 479].

У міжнародних документах у сфері прокурорської діяльності, зокрема в Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи "Про роль прокуратури в системі кримінального судочинства" визнається можливість існування у демократичному суспільстві різних моделей прокуратури. Зокрема, прокуратура може існувати як частина судової влади з обов'язковим визначенням у законі характеру і меж її незалежності (п. 14). Допускається очевидність того, що прокуратура може бути частиною виконавчої влади, частиною уряду або йому підпорядкована, але у цьому випадку має бути забезпечена незалежність прокурорів та прозорість і справедливість їх діяльності (п. 13). Однак, вказує вже цитований нами В. Логоша, формуючи ту чи іншу модель концепцію діяльності прокуратури в Україні, потрібно керуватися не лише міжнародними стандартами щодо її ролі і місця в демократичному суспільстві, а й зважити на історичні традиції, правову культуру, менталітет та реальний стан соціально-економічного й політичного розвитку держави. Також слід враховувати. що кожний окремий інститут у зарубіжних державах – це тільки елемент налагодженого механізму, який в умовах України може і не спрацювати [15, с. 480].

Таким чином, як бачимо, ще до недавна, прокуратура в системі державного механізму була відокремленою та самостійною системою органів із широкими повноваженнями. Однак така ситуація, яка успадкована Україною з радянського минулого і була цілком прийнятною в СРСР (соціалістична доктрина якого не визнавала теорії поділу влади), абсолютно неприпустима у сучасних державно-правових реаліях України. Стаття 6 Конституції України, як ми вже неодноразово згадували, закріпила поділ державної влади на три гілки: законодавчу, виконавчу і судову. Відповідно, кожний державний орган чи їх система, а тим більше така вагома, як прокуратура, стверджує А. Лапкін, має знайти місце у межах однієї з гілок державної влади [22, с. 165]. На цю ситуацію неодноразово звертала увагу Парламентська Асамблея Ради Європи, яка у своїх резолюціях щодо України порівнює прокуратуру з "вільним електроном" у державному механізмі та наполягає на тому, щоб її інтегрувати до виконавчої або судової влади. Проте, на думку Ю. Полянського, таке бачення української прокуратури експертами Ради Європи об'єктивно виражає її становище як автономної правоохоронної системи і загалом не суперечить принципу поділу влади в його теоретичному розумінні, хоча разом із цим учений допускає можливість компромісного кроку щодо інтеграції прокуратури до однієї із загальновизнаних гілок державної влади [23, с. 137].

Висновки. "Класичні" гілки державної влади – законодавча, виконавча та судова – уособлюють єдину державну владу та її поділ, не виключають можливості існування інших функціонально самостійних правових інститутів, їх наявність визначена реальними потребами побудови правової держави і державно-правового життя суспільства в певний конкретний період, необхідністю демократичних форм контролю різних органів усіх гілок влади у випадках, коли їх діяльність не відповідає принципам і положенням Конституції України.

Безумовно, позитивним є визначення головним завданням прокуратури є залучення її до процесу відправлення правосуддя. Прокуратура має сприяти відправленню правосуддя шляхом реалізації функцій, визначених Конституцією України і Законом, для забезпечення балансу інтересів людини, суспільства і держави. Попри це, та враховуючи вищенаведене, на наш погляд, вважаємо позитивним кроком на шляху до реформування конституційного ладу держави, виключення розділу "Прокуратура" з Конституції України та включення норм, що закріплюють статус органів прокуратури до розділу "Правосуддя", оскільки це "жорстко" визначає місце органів прокуратури серед інших органів державної влади, через включення прокуратури до системи правосуддя нашої держави.

Список використаних джерел:

1. Россоха С.В. Правоохоронні органи держави в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина. *Дис… канд. юрид. наук зі спец. 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право*. Харьківський національний університет внутрішніх справ, Харків, 2016. 212 с.
2. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права. М: Изд. бр. Башмаковых, 1911. 511 с.
3. Прозорова Н.С. Теория «разделения властей» и современное буржуазное государство. *Советское государство и право*. 1974. № 9. С. 95–98.
4. Бондаренко І. Правоохоронна діяльність і правоохоронні органи: поняття та ознаки. *Право України*. 2003. № 4. С. 18–21.
5. Кельман М.С., Мурашин О.Г., Холма Н.М. Загальна теорія держави і права: *Підручник*. Львів: Новий Світ-2000, 2004. 584 с.

6. Пелих Н.А. Конституційні засади діяльності міліції України: Дис. канд. юрид. наук: 12.00.02. Національна академія внутрішніх справ України. К., 2002. 194 с.
7. Горшенева И.А. Полиция в механизме современного государства (теоретико-правовые аспекты): дис. … кандидата юрид. наук : 12.00.01. М., 2002. 237 с.
8. Денисов С. Формирование контрольной ветви власти и ограничение коррупции. *Государство и право*. 2002. № 3. С. 8–10.
9. Чиркин В. Контрольная власть. *Государство и право*. 1993. № 4. С. 16–19.
10. Клишас А. Конституционная юстиция в зарубежных странах. М.: Междунар. отношения, 2004. 211 с.
11. Шевчук С. Основи конституційної юриспруденції. Х.: Консум, 2002. 511 с.
12. Мартинюк Р. Конституційний Суд України в системі стримувань і противаг. *Держава і право: Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки*. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. 2008. Випуск 39. С. 186-192.
13. Тацій В. Поняття та система правоохоронних органів: у контексті системних змін до Конституції України. *Науковий вісник Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого.* Випуск 4 (71). С. 3–17.
14. Бєлов Д.М., Громовчук М.В. Конституційно-правові засади статусу особи: окремі аспекти. *Аналітично-порівняльне право*. N 1. 2021. С. 21–26.
15. Логоша В.В. Місце прокуратури в системі органів державної влади. *Форум права*. 2011. № 3. С. 478–485.
16. Ломовский В.Д. Прокурорско-надзорные правоотношения. Ростов: Изд-во Ростовского ун-та, 1987. 221 с.
17. Долежан В.В. Проблемы компетенции прокуратуры: Автореф. дис. … д-ра юрид. наук. М., 1991. 34 с.
18. Клочков В.В., Рябцев В.П. Проблемы современной концепции прокурорского надзора. *Научная информация по вопросам борьбы с преступностью.* 1989. Вып. 118. С. 40–44.
19. Муравьев Н.В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности: *Пособие для прокурорской службы*. М., 1889. Т. 1. 230 с.
20. Бортун М. Прокуратура в ситемі органів державної влади. *Віче*. 2008. № 10. С. 22–25.
21. Сухонос В. Щодо Концепції реформування прокуратури України. *Право України*. 2004. № 1. С. 86–90.
22. Лапкін А. Прокуратура в системі судової влади. *Право України.* 2015. № 9. С. 164–171.
23. Полянський Ю.Є. Основні проблеми формування прокурорської системи України. *Конституційні аспекти судової реформи : матеріали наук.-практ. конф. (26-27 червня 2008 р.)*. Х., 2008. С. 136–140.
24. Бєлов Д.М., Швед І.І., Бєлова М.В. Реалізація органами прокуратури правоохоронної функції держави: механізм забезпечення конституційної безпеки. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право».* Випуск 74(6). 2022.
25. Бєлов Д.М. Бєлова М.В. Система захисту прав і свобод людини і громадянина: доктринальні та нормативні основи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право».* 2022. Вип. 74. С. 85–90.

УДК 343.131.5:343.132:347.965.4:342.53
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.16

ПРАВОВІ ОСНОВИ УЧАСТІ ЗАХИСНИКА ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ЩОДО НАРОДНОГО ДЕПУТАТА УКРАЇНИ

Григорук В.О.,
аспірант кафедри кримінального процесу
Національної академії внутрішніх справ

Григорук В.О. Правові основи участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України.

У статті сформовані правові основи участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України. Актуальність обраної теми полягає в тому, що участь захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України регулюється правовими актами держави. Однак, існують випадки, коли захисником допускаються порушення їх окремих норм. Детермінантами є об'єктивні та суб'єктивні причини: відсутність досвіду забезпечення захисту осіб у певних категоріях кримінальних правопорушень, або окремої категорії осіб, до яких застосовується особливий порядок кримінального провадження; несвоєчасне ознайомлення зі змінами у вітчизняному законодавстві; штучне перешкоджання діяльності захисника органами досудового розслідування тощо. Таке недотримання правових актів держави може супроводжуватися неефективністю забезпечення захисту, представництва та надання правової допомоги народному депутату України під час досудового розслідування щодо нього, а також відсторонення такого захисника. Доцільність формування правових основ участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України сприяє їх правильному теоретичному розумінню та практичному застосуванню. Метою наукової статті є визначення та висвітлення правових основ участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України.

На підставі проведених досліджень автор дійшов такого висновку: участь захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України регулюється не лише Кримінальним процесуальним законодавством України та спеціальними законами, але і рішеннями Конституційного Суду України, постановами Пленуму Верховного Суду, практикою Європейського суду з прав людини та відомчими правовими актами уповноважених органів держави, що стосуються їх діяльності. Правовими основами участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України є система правових норм, що закріплена в кримінальному процесуальному законодавстві України, а також положення рішень Конституційного Суду України, постанов Пленуму Верховного Суду і окремі положення практики Європейського суду з прав людини та інших відомчих правових актів уповноважених органів держави, якими захисник керується у своїй діяльності під час захисту, представництва та надання правової допомоги, обраного відповідно до Закону України «Про вибори народних депутатів України» представника Українського народу у Верховній Раді України.

Ключові слова: захист, захисник, представництво, правова допомога, кримінальне провадження, кримінальне правопорушення, адвокат.

Hryhoruk V. Legal platform for the participation of the defense counsel during the pre-trial investigation of the People's Deputy of Ukraine.

The article outlines the legal basis for the participation of a defense attorney during a pre-trial investigation of a People's Deputy of Ukraine. The relevance of the chosen topic lies in the fact that the participation of the defense attorney during the pre-trial investigation of the people's deputy of Ukraine is regulated by the legal acts of the state. However, there are cases when the defense counsel is allowed to violate certain legal rules. Lack of experience in providing protection of persons in certain categories of criminal violations, or a separate category of persons to whom a special procedure of criminal proceedings is applied; untimely familiarization with changes in domestic legislation; artificial obstruction of the defender's activity by pre-trial investigation bodies, etc. are determinants of objective and subjective reasons. Such non-observance

of legal acts of the state may be accompanied by ineffectiveness of providing protection, representation and provision of legal assistance to the People's Deputy of Ukraine during the pre-trial investigation against him, as well as the removal of such a defense counsel. An appropriateness of forming the legal basis for the participation of a defense attorney during a pre-trial investigation against a People's Deputy of Ukraine contributes to their correct theoretical understanding and practical application. The purpose of the scientific article is to define and highlight the legal basis of the participation of the defense counsel during the pre-trial investigation of the people's deputy of Ukraine.

On the basis of the conducted research, the author came to the following conclusion: the participation of a defense attorney during a pre-trial investigation of a People's Deputy of Ukraine is regulated not only by the Criminal Procedure Legislation of Ukraine and special laws, but also by decisions of the Constitutional Court of Ukraine, resolutions of the Plenum of the Supreme Court, the practice of the European Court of Human Rights and departmental by legal acts of the authorized bodies of the state concerning their activities.

The legal basis for the participation of a defense attorney during the pre-trial investigation of a People's Deputy of Ukraine is the system of legal rules enshrined in the criminal procedural legislation of Ukraine, as well as the provisions of the decisions of the Constitutional Court of Ukraine, the resolutions of the Plenum of the Supreme Court and separate provisions of the practice of the European Court of Human Rights and other departmental legal acts of the authorized bodies of the state, by which the defense counsel is guided in his activities during the protection, representation and provision of legal assistance of the representative of the Ukrainian people in the Verkhovna Rada of Ukraine elected in accordance with the Law of Ukraine "On Elections of People's Deputies of Ukraine".

Key words: defence, defense attorney (counsel), representation, legal assistance, criminal proceedings, criminal offense, lawyer.

Постановка проблеми. Захисник у кримінальному провадженні є особливою фігурою не лише під час судового провадження, а і на етапі досудового розслідування. Саме його участь сприяє реалізації всього арсеналу своїх прав та свобод тими окремими учасниками кримінального провадження, які не є обізнаними в ньому, а також забезпеченню «балансу сил» у кримінальному провадженні під час захисту та надання правової допомоги учасникам кримінального провадження, визначених Кримінальним процесуальним кодексом України від 13 квітня 2012 року (КПК України).

Під час провадження своєї діяльності захисник керується комплексом норм, що закріплені у різних правових актах, при цьому зважаючи на їх юридичну силу та конкретний зміст у вирішенні певного питання.

Основний результат його роботи, як свідчить практика, виявляється після ухвалення судового рішення. І якщо таке рішення прийнято на користь підозрюваного чи обвинуваченого (ухвалення менш впливового заходу забезпечення кримінального провадження (виклик чи привід уповноваженою особою, накладення грошового стягнення тощо), ухвалення виправдувального вироку), то це є його «перемогою». Діяльність захисника є нелегкою справою, особливо, коли є певні винятки у кримінальному провадженні, що можуть виникати не так часто у його роботі. Зокрема, такими винятками у кримінальному провадженні є забезпечення захистку окремої категорії осіб, адже щодо них здійснюється особливий порядок кримінального провадження. Як показує практика, у такої категорії осіб наявний не один захисник, зважаючи, в першу чергу, на досвідчених уповноважених осіб, які проводять щодо них досудове розслідування. Тому, захисниками таких осіб є також досвідчені адвокати, які щоразу удосконалюють свої уміння та навички адвокатської діяльності.

Серед окремої категорії осіб, які визначені у ст. 480 КПК України, варто виділити народних депутатів України, адже це ті особи, які є представниками Українського народу (висловлюють його думку та діють від його імені), що не може применшити їх значимого статусу в суспільстві. Окрім того, останнім часом відбулося чимало законодавчих змін, зокрема у їх статусі, що загалом і зумовлює дослідження правових основ участі захисника під час досудового розслідування щодо народних депутатів України.

Формулювання мети статті. Метою статті є визначення та висвітлення правових основ участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України.

Виклад основного матеріалу. Задля об'єктивності результатів дослідження спершу визначимо такі поняття, як «правові основи» та «досудове розслідування». Наприклад, у науці під правовою основою організації й діяльності органів публічної влади розуміють систему нормативних актів, що визначають функції, компетенцію, форми і методи діяльності органів державної влади і місцевого

самоврядування, а також їх структурних підрозділів [1, с. 74]. Водночас, академічний тлумачний словник свідчить, що термін «право» в контексті нашого дослідження – це «система встановлених, або санкціонованих державою загальнообов'язкових правил (норм) поведінки…», а «основи» – «провідні принципи, правила, якими хто-небудь постійно керується в житті, діяльності…» [2]. Тобто можна вказати на тому, що правовими основами в межах досліджуваної теми є система правових норм, що закріплені у правових актах та якими захисник постійно керується у своїй діяльності.

Згідно з п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК України досудове розслідування – це «стадія кримінального провадження, яка починається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акту, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності, клопотання про закриття кримінального провадження» [3]. А сутність її виявляється в тому, що це діяльність правоохоронних органів, яка ґрунтується на кримінальному процесуальному законі та здійснювана під наглядом прокурора й суду щодо виявлення, збирання, фіксації і попереднього дослідження доказів, швидкого, повного й неупередженого встановлення обставин кримінального провадження, викриття винуватих осіб і вирішення інших завдань [4, с. 13].

Відповідно до ч. 1 ст. 45 КПК України «захисником є адвокат, який здійснює захист підозрюваного, особи, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, а також особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію)» [3].

Так як «захисником є адвокат…», то слушно звернутися до спеціального закону, який регулює діяльність адвокатури в Україні. Ним є Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05 липня 2012 року. Відповідно до ст. 3 цього закону «правовою основою діяльності адвокатури України є Конституція України, цей Закон, інші законодавчі акти України» [5]. Окрім цього, в ході проведення своєї діяльності під час кримінального провадження, захисник керується також і кримінальним процесуальним законодавством України, яке складається з відповідних положень Конституції України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, КПК України та інших законів України [3]. З цього приводу варто звернути увагу на такі складові, що визначені у нормах розглядуваних законів, а саме: «інші законодавчі акти» та «інші закони». Щодо терміносполуки «інші законодавчі акти», що є синонімом словосполучення «акти законодавства», то це «нормативно-правовий акт вищої юридичної сили, суб'єктом прийняття (або санкціонування) якого є парламент як законодавчий орган державної влади» [6]. Звертаючись до поняття «інші закони», то його доцільно тлумачити, зважаючи на точку зору Савенка М.Д., яку він висвітлив в окремій думці до справи Конституційного суду України за № 12-рп/1998 від 09 липня 1998 року. Він, тлумачачи термін «законодавство», дійшов висновку, що лексичне його значення свідчить, що ним є закони (сукупність законів), які прийняв законодавчий орган держави. Після чого зауважив, що передбачене в нормативно-правових актах поняття «інші закони» теж має таке ж тлумачення [7].

Іншими законодавчими актами / законами України, які стосуються діяльності захисника, можуть бути ті закони, які визначають правові засади організації і діяльності адвокатури та ведення адвокатської діяльності в Україні, а також і інші закони, які регулюють різні сфери суспільної життя чи визначають статус особи, визначають перелік кримінальних правопорушень тощо, та зустрічаються в ході роботи захисника щодо захисту осіб, визначених КПК України у кримінальному проваджені (зокрема, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року та протоколи до неї, Закон України «Про безоплатну правову допомогу» від 02 червня 2011 року, Кримінальний кодекс України від 05 квітня 2001 року).

Водночас, аналіз нормативно-правових актів України (ст. 151-2 Конституції України від 28 червня 1996 року, ст. 13 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» від 02 червня 2016 року, Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 березня 2006 року, ч. 2 ст. 8, ч. 5 ст. 9 КПК України тощо) свідчить про те, що правовими основами участі захисника під час досудового розслідування є не лише норми законів України, а і положення рішень Конституційного Суду України, постанов Пленуму Верховного Суду та окремі положення практики Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), яка включає рішення ЄСПЛ та ухвали Європейської комісії з прав людини, які постановлені як проти України, так і проти інших держав [8, с. 83]. Окрім

цього, до таких правових основ відносяться і відомчі правові акти (наприклад, постанова Кабінету Міністрів України за № 465 «Питання оплати послуг та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу» від 17 вересня 2014 року, наказ Міністерства юстиції України за № 386/5 «Про затвердження стандартів якості надання безоплатної вторинної правової допомоги у кримінальному процесі» від 25 лютого 2014 року тощо).

Варто зауважити, що КПК України закріплює певні норми, що безпосередньо стосуються участі захисника у кримінальному провадженні, які, зокрема, визначають: хто є захисником та хто ним не може бути (ст. 45); загальні правила участі захисника у кримінальному провадженні (ст. 46); обов'язки захисника (ст. 47); порядок і підстави його залучення (ст. 48, 49, 53); перелік документів, що підтверджує його повноваження (ст. 50, 51); умови обов'язкової участі захисника у кримінальному провадженні (ст. 52); порядок відмови та заміни захисника (ст. 54).

Що ж до народного депутата України, то згідно з ч. 1 ст. 1 Закону України «Про статус народного депутата України» від 17 листопада 1992 року ним є «обраний відповідно до Закону України «Про вибори народних депутатів України» представник Українського народу у Верховній Раді України і уповноважений ним протягом строку депутатських повноважень здійснювати повноваження, передбачені Конституцією України та законами України» [9]. Задля пересвідчення на важливості статусу народного депутата України, доцільно зупинитись на окремих його повноваженнях, які передбачені у ст. 85 Конституції України та якими є: «1) внесення змін до Конституції України в межах і порядку, передбачених розділом XIII цієї Конституції; 2) призначення всеукраїнського референдуму з питань, визначених статтею 73 цієї Конституції; 3) прийняття законів; 4) затвердження Державного бюджету України та внесення змін до нього, контроль за виконанням Державного бюджету України, прийняття рішення щодо звіту про його виконання; 5) визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики, реалізації стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору та ін.» [10].

Зважаючи на такі повноваження народного депутата України, КПК України (глава 37 розділу 6) і визначає особливий порядок кримінального провадження. Як слушно зауважує колектив авторів «Науково-практичного коментаря Кримінального процесуального кодексу України», цей порядок не створює вказаним особам яких-небудь привілеїв, що дозволяє безкарно порушувати закон. Він являє собою тільки одну з необхідних гарантій здійснення ними своїх повноважень, обумовлених особливим характером виконуваних ними повноважень і необхідністю захистити їх від необґрунтованої підозри або обвинувачення, штучного створення перешкод під час виконання своїх обов'язків. У разі ж залучення їх до кримінального провадження на підставі закону вони наділяються звичайними процесуальними правами того або іншого суб'єкта – підозрюваного, обвинуваченого тощо [11, с. 14].

З аналізу КПК України (ст. 45–47, 51) та Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (п. 2 ч. 1 ст. 1) випливає, що участь захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України виявляється в тому, що він здійснює його захист, представляє його інтереси та надає йому правову допомогу. Деталізація цих видів адвокатської діяльності передбачена у ч. 1 ст. 1 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Окрім цього, у главі 37 розділу 6 КПК України закріплено, що особливий порядок кримінального провадження щодо народного депутата України передбачає: письмове вручення йому повідомлення про підозру лише Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) або заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури (п. 2 ч. 1 ст. 481); особливості порядку притягнення до кримінальної відповідальності, затримання, обрання запобіжного заходу, проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій (ст. 482-2); інформування Верховної Ради України у разі застосування запобіжного заходу чи ухвалення вироку (ст. 483) [3].

Також слушно зупинитись і на нещодавніх змінах, які були внесені до КПК України у зв'язку з введенням воєнного стану в Україні (Указом Президента України за № 64/2022) [12], який був неодноразово продовжений іншими його указами, та який діє і досі через військову агресію Російської Федерації проти України.

Такі обставини безпосередньо вплинули і на процес кримінального провадження, тому уже на початку березня 2022 року були прийняті перші зміни законодавчим органом, що були направлені на ведення досудового розслідування та судового провадження в умовах воєнного стану, які торкнулись і питань діяльності захисника.

Пункт 19 ч. 1 ст. 3 КПК України було доповнено новим суб'єктом сторони кримінального провадження з боку захисту – особа, стосовно якої зібрано достатньо доказів для повідомлення про підозру

у вчиненні кримінального правопорушення, але не повідомлено про підозру у зв'язку з її смертю [13]. У пункті 27 ч. 1 ст. 3 КПК України роз'яснено хто є такою особою. Такими особами є військовослужбовці Російської Федерації, державні зрадники та колаборанти, які були ліквідовані під час захисту нашої держави військовослужбовцями України. Проте, як свідчить практика, такими особами, нажаль, можуть бути і народні депутати України.

Доцільно зауважити, що у КПК України було змінено назву розділу 11-1 «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» та внесено чимало змін, які теж торкаються питань захисту учасників кримінального провадження (включаючи і народних депутатів України), на які захисник обов'язково повинен зважати.

Загалом, ті зміни до КПК України, що були внесені після введення воєнного стану, торкаються питань участі захисника під час досудового розслідування в таких умовах з огляду на наступне:

1. Запровадження нової сторони кримінального провадження (ст. 3,45, 284 КПК України);
2. Удосконалення порядку участі захисника під час проведення окремих слідчих (розшукових) дій (ст. 615 КПК України), зокрема, «дізнавач, слідчий, прокурор забезпечує участь захисника у проведенні окремої процесуальної дії, у тому числі у разі неможливості явки захисника – із застосуванням технічних засобів (відео-, аудіозв'язку) для забезпечення дистанційної участі захисника» [3];
3. Передбачення порядку відновлення матеріалів кримінального провадження за клопотанням сторони захисту до суду (ст. 615-1 КПК України);
4. Визначення нових строків у кримінальному провадженні (ст. 219, 282 КПК України);
5. Передбачення в законодавстві порядку взаємодії з Міжнародним кримінальним судом та порядку участі захисника в цьому процесі (ст. 627, 629, 631, 632 КПК України);
6. Удосконалення порядку участі захисника під час обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо підозрюваного та обвинуваченого (ст. 206-1 КПК України).

Висновки. Таким чином, участь захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України регулюється не лише Кримінальним процесуальним законодавством України та спеціальними законами, але і рішеннями Конституційного Суду України, постановами Пленуму Верховного Суду, практикою ЄСПЛ та відомчими правовими актами уповноважених органів держави, що стосуються їх діяльності.

Правовими основами участі захисника під час досудового розслідування щодо народного депутата України є система правових норм, що закріплена в кримінальному процесуальному законодавстві України, а також положення рішень Конституційного Суду України, постанов Пленуму Верховного Суду і окремі положення практики ЄСПЛ та інших відомчих правових актів уповноважених органів держави, якими захисник керується у своїй діяльності під час захисту, представництва та надання правової допомоги обраного відповідно до Закону України «Про вибори народних депутатів України» представника Українського народу у Верховній Раді України.

Зважаючи на сучасні реалії, зміни в кримінальному провадженні відбуваються досить швидко, адже зумовлені практичними викликами. Тому, захиснику потрібно швидко підлаштовуватись до таких змін з метою ефективного провадження своєї діяльності, адже від неї залежить і ефективність захисту таких важливих осіб держави, як народні депутати України.

Список використаних джерел:

1. Мельниченко Б.Б. Правова основа організації та діяльності органів публічного управління в Україні. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 12. С. 174–177.
2. Академічний тлумачний словник української мови (1970–1980). Словник української мови URL: http://sum.in.ua/.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. Верховна Рада України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text.
4. Досудове розслідування: навч. посібник / заг. ред. Ю.А. Коміссарчук та А.Я. Хитри. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 600 с.
5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05 лип. 2012 р. № 5076-VI. Верховна Рада України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text.
6. Пархоменко Н.М. Акт законодавства. Велика українська енциклопедія. URL: https://vue.gov.ua/Акт законодавства.

7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство»). Справа № 17/81-97 № 1-1/98. Київ. 1998. URL: https://ccu.gov.ua/docs/391.
8. Гвоздюк В.В. Тактика проведення слідчих (розшукових) дій з урахуванням практики Європейського суду з прав людини: дис. ... доктора філософії: 081 Право. Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2021. 294 с.
9. Про статус народного депутата України: Закон України від 17 листоп. 1992 р. № 2790-XII. Верховна Рада України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2790-12#n326.
10. Конституція України: Закон України від 28 черв. 1996 № 254к/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. Харків: Право. 2013. 768 с.
12. Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24 лют. 2022 р. № 64/2022. Верховна Рада України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022/ed20221118#Text.
13. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану: Закон України від 27 лип. 2022 р. № 2462-IX. Верховна Рада України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2462-20#n7.

УДК 347.965
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.17

ВИКОРИСТАННЯ ІТ ТЕХНОЛОГІЙ В ПРОЦЕСІ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ АДВОКАТА

Заборовський В.В.,
професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
Ужгородського національного університету
orcid.org/0000-0002-5845-7535

Заборовський В.В. Використання ІТ технологій в процесі підвищення кваліфікації адвоката.
У даній статті розкривається правова природа професійного обов'язку адвоката щодо підвищення ним своєї кваліфікації через призму застосування інформаційних технологій в процесі підвищення такої кваліфікації. Аргументується позиція, за якою пришвидшення темпів використання інформаційних технологій в контексті здійснення професійної діяльності адвоката, в тому числі й щодо питань, які стосуються підвищення його кваліфікації, певним чином зумовлені вимогами сьогодення, враховуючи пандемію COVID-19 у світі протягом останніх років, а також військову агресію росії проти українського народу.

В рамках даної статті було розкрито досвід провідних зарубіжних країн (зокрема, США, Великобританії, Японії, Канади) насамперед щодо підвищення кваліфікації за допомогою дистанційного навчання адвокатів. Акцентується увагу на позитивності реформування інституту підвищення кваліфікації адвокатів, внаслідок чого була насамперед створена інтернет-платформа Центру акредитації Вищої школи адвокатури Національної асоціації адвокатів України, на якій, в тому числі, розміщені відомості про всі акредитовані поточні та постійні заходи з підвищення кваліфікації адвокатів, що суттєво спрощує доступ до інформації щодо їх проведення.

Робиться висновок, що з одного боку, позитивним є розроблення Вищою школою адвокатури НААУ спеціальних, адаптаційних курсів (інструктажів) підвищення кваліфікації в режимі онлайн для стажистів, помічників адвокатів та осіб, у випадку поновлення їх права на заняття адвокатською діяльністю, а з іншого – враховуючи те, що підвищення кваліфікації є професійним обов'язком, який поширюється на всіх українських адвокатів, які до того не позбавлені обов'язку сплачувати внески саме на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування, а тому проходження відповідних заходів (програм), розроблених саме цією інституцією має відбуватися на безоплатній основі

Ключові слова: адвокат; правовий статус адвоката; професійний обов'язок адвоката; інформаційні технології; заходи підвищення кваліфікації адвоката; програми підвищення кваліфікації; Вища школа адвокатури.

Zaborovskyy V.V. The use of IT technologies in the process of improving the qualifications of a lawyer.
This article reveals the legal nature of a lawyer's professional duty to improve his qualifications through the prism of the use of information technologies in the process of improving such qualifications. The position is argued, according to which the acceleration of the pace of the use of information technologies in the context of the professional activity of a lawyer, including in matters related to the improvement of his qualifications, is in a certain way determined by the requirements of today, taking into account the COVID-19 pandemic in the world in recent years, as well as the military Russia's aggression against the Ukrainian people.

Within the framework of this article, the experience of leading foreign countries (in particular, the USA, Great Britain, Japan, Canada) was disclosed, primarily regarding professional development through distance education of lawyers. Emphasis is placed on the positive aspects of the reform of the Institute for the Advancement of Lawyers, as a result of which the Internet platform of the Accreditation Center of the Higher School of Advocacy of the National Bar Association of Ukraine was first created, which includes

information on all accredited current and ongoing measures for the advancement of attorneys' qualifications, which significantly simplifies access to information on their implementation.

It is concluded that, on the one hand, the development by the Higher School of Advocacy of NAAU of special, adaptation courses (instructions) of professional development online for interns, assistant attorneys and persons, in the case of renewal of their right to engage in advocacy, is positive, and on the other hand, taking into account the fact that professional development is a professional obligation that applies to all Ukrainian lawyers, who are not exempted from the obligation to pay contributions precisely to ensure the implementation of lawyer self-governance, and therefore the passage of relevant measures (programs) developed by this institution must take place on a free basis

Key words: lawyer; legal status of a lawyer; professional duty of a lawyer; Information Technology; measures to improve the qualification of a lawyer; professional development programs; Higher School of Advocacy.

Актуальність теми. Серед професійних обов'язків адвоката, які є одними з основних елементів його правового статусу (у поєднанні із правами, гарантіями та відповідальністю адвоката) [1; 2; 3; 4] важливе місце займає обов'язок щодо підвищення кваліфікації всіма українськими адвокати. Виконання такого обов'язку спрямоване безпосередньо на підвищення якості надання правничої допомоги та надання її саме на засадах професійності. Актуальність теми даного дослідження проявляється насамперед в тому, що інформаційні технології відіграють важливу роль в реалізації майже будь-якої професії, тоді як переоцінити значення таких технологій в контексті професійної діяльності сучасного адвоката майже неможливо. Суттєві темпи застосування інформаційних технологій, зокрема, в аспекті процедури підвищення кваліфікації адвоката зумовлені й вимогами сьогодення, враховуючи пандемію COVID-19 протягом останніх років, а також військову агресію росії проти України.

Аналіз наукових публікацій. Проблема з'ясування сутності інститут підвищення кваліфікації адвоката була предметом наукового пошуку багатьох науковців. Серед вчених, які досліджували вплив інформаційних технологій на процедуру підвищення кваліфікації адвокатів, доцільно виокремити праці С.А. Антонюк, В. Гвоздій, О.О. Воронова, С.О. Заяць, С.О. Іваницького, Т. Кузнецової, Р.М. Скриньковського, Г. Тангаза, В. Якуші та інших.

Метою даної статті є розкриття правової природи професійного обов'язку адвоката щодо підвищення ним своєї кваліфікації через призму застосування інформаційних технологій в процесі підвищення такої кваліфікації. Основними **завданнями** автор ставить перед собою: проаналізувати правозастосовну практику органів адвокатського самоврядування та інших компетентних інституцій щодо спрощення доступу адвоката до системи підвищення його кваліфікації; з'ясувати досвід провідних зарубіжних країн (зокрема, США, Великобританії, Японії, Канади) насамперед щодо підвищення кваліфікації за допомогою дистанційного навчання адвокатів; з'ясувати проблемні питання щодо підвищення кваліфікації адвокатів за допомогою інформаційних технологій тощо.

Виклад основного матеріалу. Неодноразово предметом нашого наукового дослідження була роль інформації та інформаційних технологій в професійній діяльності адвоката [5; 6]. Ми доходили висновку, що інформація та інформаційні технології є важливою складовою частиною професійної діяльності адвоката, ефективність якої значною мірою залежить від рівня інформаційного забезпечення останнього та вміння його застосування (шляхом належного використання довідково-правових систем, інформаційних (автоматизованих) систем, єдиних та державних реєстрів, мережі Інтернет, технічних пристроїв та програм тощо) [7, с. 111]. Найбільш поширеними видами інформаційних технологій, що застосовуються в адвокатській діяльності є: довідково-правові системи; інформаційні (автоматизовані) системи; єдині та державні реєстри; мережа Інтернет; технічні пристрої та програми. Це далеко не всі види інформаційних технологій та способи їх використання, що застосовуються в адвокатській діяльності, а подальше вдосконалення інформаційних технологій, без сумніву, тільки поглиблюватиме процес їх використання в професійній діяльності адвоката [8, с. 242].

Не менш важливим є використання інформаційних технологій в процесі підвищення кваліфікації адвоката, сутність якої також була предметом нашого наукового пошуку [9; 10; 11]. Значний акцент на використання інформаційних технологій було зроблено в процесі реформування механізму підвищення кваліфікації адвокатів у 2019 році (пов'язане з прийняттям Порядку від 14 лютого 2019 року [12] та Порядку від 21 вересня 2019 року [13]). Основною метою цієї реформи, як зазначають науковців була побудова чіткої та зрозумілої системи цивілізованої конструктивної процедури підвищення кваліфікації адвокатів в Україні [14]. Перевагами цього етапу реформування процедури підвищення кваліфіка-

ції адвокатів називають насамперед суттєве спрощення як доступу до інформації, яка безпосередньо пов'язана із відповідними заходами підвищення кваліфікації (зокрема, створено інтернет-платформу Центру акредитації ВША НААУ (http://cpd.hsa.org.ua/), на якій в тому числі розміщена інформації про поточні та постійні акредитовані заходи з підвищення кваліфікації адвокатів, а у розділі «Кабінет адвоката» доступною є інформація, зокрема, про нараховані йому залікові, участь у запланованих заходах, а також щодо виконання вимог про підвищення кваліфікації за відповідний обліковий період), так і можливості реєстрації адвоката для його участі у даних заходах та процедури нарахування відповідних балів за таку участь (запроваджено систему автоматизованого обліку залікових балів адвоката, чим звільнено його (а також ради адвокатів відповідного регіону) від обов'язку ведення паперового такого обліку та ускладнено можливість здійснення операцій, які пов'язані з маніпулювання нарахування таких балів).

Позитивні моменти реформування механізму підвищення кваліфікації адвоката 2019 року, в аспекті застосування інформаційних технологій, знайшли своє закріплення і в діючому на сьогодні Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України (нова редакція) від 3 липня 2021 року [15].

Діючий Порядок, як і попередні, передбачає доволі широкий перелік можливих видів підвищення кваліфікації адвокатів України, сутність яких буде предметом нашого наукового дослідження в майбутньому, та фактично закріплює принцип вільного їх вибору адвокатом. В контексті видів підвищення кваліфікації, які можуть бути обрані адвокатами слушним є твердження Т. Кузнецової, за яким сьогодення наполегливо диктує необхідність поєднання використання традиційних форм (лекцій), з ширшим застосуванням нових форм, заснованих на сучасних технологіях. Органи адвокатського самоврядування, за її переконанням, повинні проводити величезну роботу з розробки та надання адвокатам матеріалів, що якраз засновані на сучасних технологіях: це відноситься і до вебінарів, і до платформ, на яких розміщені очно-дистанційні та дистанційні курси, що дозволяють адвокатам вільно у зручних для них умовах освоїти і згодом закріпити нові матеріали за реально цікавими, актуальними для них тематиками [16].

На важливість використання інформаційних технологій для створення нових можливостей забезпечення безперервного юридичного навчання та підвищення кваліфікації адвокатів наголошувалося ще у 2012 році в підсумковому звіті «Дослідження про стан підготовки адвокатів у праві ЄС» у рамках проєкту «Європейська юридична підготовка» «European Judicial Training» [17]. З метою створення транскордонної системи безперервного юридичного навчання (насамперед, задля моделювання практичних ситуацій у праві ЄС) з використанням нових технологій, була рекомендовано Європейській комісії спеціально підтримувати через свої фінансові програми проєкти, які повністю використовують нові можливості для поширення навчальних програм, доступних за допомогою таких технологій. Це дозволить максимально збільшити кількість адвокатів, які пройшли б підготовку в галузі права ЄС, і розширить їх співпрацю. Слід відмітити, що ряд адвокатських та юридичних товариств скористалися Європейським соціальним фондом (ESF) для підтримки національних навчальних заходів з права ЄС. Завдяки ресурсам даного фонду було вдосконалено розробку засобів електронного навчання, які фінансуються на національному або європейському рівні насамперед з метою надання користувачам справді інтерактивного та практичного досвіду навчання, що повинно допомогти адвокатам удосконалити свої здібності надавати клієнтам обґрунтовані та ефективні юридичні поради.

Пришвидшення темпів використання інформаційних технологій в контексті здійснення професійної діяльності адвоката, в тому числі й щодо питань, які стосуються підвищення його кваліфікації, певним чином зумовлені і вимогами сьогодення, враховуючи пандемію COVID-19 у світі. Складена епідеміологічна обстановка, що склалася в даний період часу, за твердженням О.О. Воронова [18], змушує всіх проходити навчання в онлайн-форматі, саме тому з'явилися сотні відеокурсів, вебінарів, лекцій, що навчають. Науковець звертає увагу, що в ряді випадків необхідність подібного навчання викликана так званим обов'язком (обов'язком підвищувати кваліфікацію в певному обсязі годин), але в даній ситуації це швидше благо, і адвокати охоче приймають новий формат реалізації освітнього процесу. На позитивність застосування інформаційних технологій вказує і С. Вилков [19], оскільки це спростило процес підвищення кваліфікації адвокатів (насамперед значно зросла кількість онлайн-навчань, які, по-перше, не обмежені квадратними метрами аудиторії, а по-друге, не потрібно долати кілометри доріг, аби дістатися до цієї аудиторії).

Суттєвий вплив на застосування інформаційних технологій в контексті підвищення кваліфікації адвокатів відіграла й військова агресія росії проти українського народу. Хоча на період воєнного стану рішенням Ради адвокатів України призупинено дії положень діючого Порядку підвищення кваліфіка-

ції адвокатів щодо необхідності отримання адвокатом відповідної кількості залікових балів протягом календарного року [20], переважна більшість адвокатів, в тому числі й автор даної статті, виконали свій професійний обов'язок, виходячи насамперед з того, що належне підвищення кваліфікації адвоката спрямоване саме на підвищення якості надання правничої допомоги своєму клієнту.

На необхідність широкого застосування інформаційних технологій в механізмі підвищення кваліфікації адвокатів наголошує і І.О. Нікуліна, вказуючи, що воно сприятиме ефективності освоєння програм підвищення їх кваліфікації. Вона звертає увагу, що в даний час потік інноваційних освітніх продуктів здається невичерпним: віртуальні вебінари, освітні програми та чат-боти, навчання через соціальні медіа, онлайн-курси. Онлайн-курси, за її твердженням, є найефективнішою технологією, що може передбачати всі необхідні модулі (відеоролики, інтерв'ю, завдання для самостійної роботи, тести та інші форми перевірки знань, а також цифровий контент), а їх застосування є поширеним у багатьох країнах світу, таких як США, Сінгапур, Великобританія, Японія та ін [21].

Одним із передових є досвід дистанційного навчання японських адвокатів, оскільки тільки для членів Японської федеральної асоціації адвокатів на сайті даної організації накопичено більше 200 відеолекцій з актуальних проблем правозастосування, з якими адвокати можуть ознайомитися через навчальний модуль веб-порталу [22, с. 180]. Проходження дистанційного навчання сприймається як ваговий засіб підвищення кваліфікації канадськими (правове товариство Британської Колумбії вимагає від адвокатів виконувати вимоги щодо проходження безперервного професійного навчання на своєму онлайн-порталі, вказуючи на те, що онлайн-система забезпечує більш ефективний та корисний спосіб виконання таких вимог [23]), американськими (наприклад, каліфорнійські адвокати проходять навчання у вигляді електронного курсу через веб-сайт Адвокатури штату Каліфорнія, завдяки чому всі адвокати мають вільний і рівний доступ до заходів підвищення кваліфікації [24]) адвокатами та адвокатів багатьох країн світу.

Щодо механізму підвищення кваліфікації українських адвокатів, то як ми уже відмічали, позитивним було створення інтернет-платформи Центру акредитації ВША НААУ, на якій, зокрема, розміщені відомості про всі акредитовані поточні та постійні заходи з підвищення кваліфікації адвокатів, що суттєво спрощує доступ до інформації щодо їх проведення. З одного боку, позитивним є те, що переважна більшість заходів проводяться в режимі онлайн (станом на 1 лютого 2023 року з 35 запланованих поточних заходів, 33 характеризувалися як онлайн-заходи), а з іншого – на жаль, на сьогодні переважна більшість таких заходів є платними (30 проти 5 безоплатних заходів, і всі вони стосувалися тільки адвокатів відповідного регіону). Слід відмітити, що суттєво відрізняється і підхід рад адвокатів відповідного регіону щодо проведення таких заходів (значна кількість таких рад обмежуються організацією 1 або ж 2 безоплатних заходів підвищення кваліфікації адвокатів (зокрема, в онлайн формі) на рік.

Висновки. Все це дає можливість дійти висновку про необхідність розроблення саме Національною асоціацією адвокатів України (Вищою школою адвокатури) відповідних заходів (програм), які б надавали можливість адвокатами підвищувати свою кваліфікацію насамперед в режимі онлайн, у зручний для них час. Позитивним в цьому аспекті є розроблення Вищою школою адвокатури НААУ спеціальних, адаптаційних курсів (інструктажів) підвищення кваліфікації в режимі онлайн для стажистів (https://www.hsa.org.ua/adaptatsijnyj-kurs-v-profesiyu-advokata-dlya-stazhystiv/), помічників адвокатів (https://www.hsa.org.ua/adaptatsijnyj-kurs-v-profesiyu-advokata-dlya-stazhystiv-2/) і осіб, у випадку поновлення їх права на заняття адвокатською діяльністю (https://www.hsa.org.ua/adaptatsijnyj-kurs-v-profesiyu-advokata-dlya-stazhystiv-3/) (в той же час відсутня нормативно передбачена Модульна програма «Молодий адвокат», яка має бути розроблена саме Вищою школою адвокатури НААУ).

Враховуючи те, що підвищення кваліфікації є професійним обов'язком, який поширюється на всіх адвокатів України, які до того ж зобов'язані сплачувати внески саме на забезпечення реалізації адвокатського самоврядування (одним із основних обов'язків якого є підтримання високого професійного рівня адвокатів), то на нашу думку, проходження відповідних заходів (програм), розроблених Вищою школою адвокатури НААУ має відбуватися на безоплатній основі (показовим є безоплатний онлайн-курс з підвищення кваліфікації адвокатів «Морально-етичні аспекти адвокатської діяльності», який був організований Радою адвокатів Одеської області) [25].

Крім цього, виходячи з багатогранності видів можливої професійної діяльності адвокатів, специфіки їх правового статусу та доволі значної чисельності в Україні (станом на 8 листопада 2022 року в Єдиному реєстрі адвокатів України було зареєстровано майже 65,5 тисячі адвокатів [26]), НААУ

має бути застосований диференційований підхід щодо визначення заходів та порядку підвищення кваліфікації адвокатами (враховуючи, зокрема, їх досвід) та розроблені відповідні комплексні програми для цього.

Список використаних джерел:

1. Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Булеца С.Б. Правовий статус адвоката: проблеми теорії та практики: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 650 с.
2. Заборовський В.В. Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. наук: спец. 12.00.10. К, 2018. 42 с.
3. Заборовський В.В. Структура правового статусу адвоката: дослідження сутності елементів, які є передумовами його виникнення або ж є дотичними до нього. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2016. Вип. 39. Т. 2. С. 110–115.
4. Заборовський В.В., Бисага Ю.М. Професійні обов'язки як необхідний елемент структури правового статусу адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2017. Вип. 45. Т. 2. С. 144–151.
5. Заборовський В.В. Гарантії як засіб забезпечення інформаційної безпеки адвокатської діяльності. *Державотворчі процеси в Україні: реалії сьогодення*: тези доповідей за матеріалами Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Луцьк, 24 квітня 2020 року). Ужгород: РІК-У, 2020. С. 32–36.
6. Заборовський В.В. Роль періодичних юридичних видань та інформаційно-правових систем в професійній діяльності адвоката. *Роль періодичних юридичних видань у формуванні правової держави: зарубіжний досвід та Україна*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Ужгород, 21 жовтня 2021 р.). Ужгород: Ужгородський національний університет, 2021. С. 74–80.
7. Бисага Ю.М., Заборовський В.В., Манзюк В.В. Інформація та інформаційні технології як невід'ємна частина професійної діяльності адвоката. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 5. С. 104–114. https://doi.org/10.17721/2413-5372.2019.4/104-114.
8. Заборовський В.В., Манзюк В.В., Олійник Р.Б. Види інформаційних технологій, які застосовуються адвокатом у своїй професійній діяльності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 2. С. 239-243. URL: http://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/PAP_2_2020_sai-t-1.pdf.
9. Заборовський В.В., Фазикош В.Г., Семерак О.С. Підвищення кваліфікації адвоката як один із його професійних обов'язків: загальні положення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. Вип. 70. С. 444-449. https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.70.71.
10. Заборовський В.В. Інститут підвищення кваліфікації адвоката: історичний аспект. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 5. С. 377–382. https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.70.
11. Заборовський В.В. Підвищення кваліфікації адвоката через призму міжнародних стандартів адвокатури. *Science as a basis for the development of modern countries:* collection of theses of scientific and methodical reports of international scientific-practical conference (Bratislava (Slovakia), Slovakia, January 27-29, 2022), 2022. P. 66–69.
12. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України, затверджений рішенням Ради адвокатів України № 20 від 14 лютого 2019 року (втратив чинність). URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/poryadki/2019-02-14-poryadki-20_5ca35aef7a1b9.pdf.
13. Про внесення змін та доповнень до Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України та Положення про помічника адвоката: рішення Ради адвокатів України від 21.09.2019. URL: № 111 https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr111871-19#Text.
14. Заяць С.О., Скриньковський Р.М., Антонюк С.А. Підвищення кваліфікації адвокатів України в світлі реалізації принципів організації та діяльності адвокатури. *Problèmes et perspectives d'introduction de la recherche scientifique innovante*. 2019. V. 6. URL: dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2755/1/74-271-PB_removed.pdf.
15. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України (нова редакція), затверджений Рішенням Ради адвокатів України від 03.07.2021 № 63. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr063871-21#Text.

16. Кузнецова Т. Стандарт повышения квалификации. 2019. URL: https://www.advgazeta.ru/diskussii/standart-povysheniya-kvalifikatsii/.
17. Implementation of the Pilot Project «European Judicial Training». Lot 2 «Study on the state of play of lawyers' training in EU law» (final report). URL: https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/d7a31897-7136-4367-96d4-9e257eb71231.
18. Воронов А.А. Повышение профессионального уровня квалификации юристов как условие надлежащего осуществления их практической деятельности. *Актуальные проблемы деятельности подразделений УИС:* тезисы Всероссийской научно-практической конференции (г. Воронеж, 22 октября 2020). Воронеж, 2020. С. 207–210.
19. Якуша В. Прогалини в суміжних сферах можуть зіграти з професіоналом злий жарт. *Закон і Бізнес*. 2020. № 48 (1502). URL: https://zib.com.ua/ua/145782-golova_vkdka_sergiy_vilkov_progalini_u_sumizhnih_sferah_mozh.html.
20. Про призупинення дії пунктів 19, 20 Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України на період дії воєнного стану в Україні: рішення Ради адвокатів України від 16.03.2022 року № 30. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0030871-22#n9.
21. Никулина И.А. О некоторых аспектах применения цифровых технологий в практической деятельности адвоката. *Адвокатская практика*. 2019. № 4. С. 45–47.
22. Іваницький С.О. Теоретичні основи організації адвокатури в Україні: принципи та система: дис. … докт. юрид. наук: 12.00.10. Київ, 2017. 556 с.
23. Continuing professional development (CPD). URL: https://lsbc.vic.gov.au/lawyers/practising-law/continuing-professional-development-cpd/about-cpd-victoria.
24. Tangaza H. International Approaches to Ongoing Competence. A report for the LSB (march 2021). URL: https://legalservicesboard.org.uk/wp-content/uploads/2021/05/International-approaches-to-Ongoing-Competence.pdf.
25. Морально-етичні аспекти адвокатської діяльності. URL: unba.odessa.ua/shanovni-kolegy-zaproshuyemo-vas-vzyaty-uchast-v-onlajn-kursi-z-pidvyshhennya-kvalifikatsiyi-advokativ/.
26. Гвоздій В. У 2022 році до лав адвокатської спільноти долучилося майже 3 тисячі адвокатів. URL: https://advokatpost.com/u-2022-rotsi-do-lav-advokatskoi-spilnoty-doluchylosia-majzhe-3-tysiachi-advokativ-valentyn-hvozdij/.

УДК 340.1+347.962.1:305
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.18

ВПЛИВ ГЕНДЕРНОЇ КОМПЕТЕНТНОСТІ СУДДІ НА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОГО ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ

Фулей Т.І.,
кандидат юридичних наук, начальник відділу
наукових досліджень проблем судочинства
та науково-методичного забезпечення суддівської освіти
Національної школи суддів України
science.nsj@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-9800-8785

Фулей Т.І. Вплив гендерної компетентності судді на забезпечення рівного доступу до правосуддя.

Доступ до правосуддя, що є елементом понять «верховенство права» (*Rule of Law*) та «правова держава» (*Rechtsstaat*), дозволяє особі ефективно захистити свої права у випадку їх порушення. Оскільки сучасні міжнародні стандарти, яким має відповідати національна судова система, охоплюють не лише незалежність, безсторонність, компетентність, ефективність, але й гендерну чутливість, тому гендерна компетентність судді є не просто потребою часу чи модною тенденцією, а насамперед гарантією рівного доступу до правосуддя.

У статті розкрито види гендерної компетентності судді (експертна, методична та соціальна) через специфіку виконуваних суддею функцій. Також авторкою виокремлено п'ять основних гендерних компетенцій судді, якими є: 1) взаємодія та спілкування зі сторонами/учасниками процесу у належний спосіб (без гендерних упереджень); 2) застосування норм процесуального законодавства до конкретних потреб учасників процесу, враховуючи обставини справи (з урахуванням принципу гендерної рівності); 3) пошук та тлумачення норм матеріального права із використанням національної та міжнародної судової практики та правових інструментів, що стосуються гендерної рівності та запобігання дискримінації за ознакою статі / гендера; 4) вжиття заходів для ефективного захисту прав та законних інтересів особи, враховуючи гендерні аспекти; 5) написання судових рішень з дотриманням принципів гендерної рівності та недискримінації. Відповідно у кожній із цих компетенцій виділено необхідні знання, навички (уміння) та якості (цінності, ставлення) судді, що відповідають трьом складовим структури гендерної компетентності – когнітивній, діяльнісній та ставленнєво-ціннісній.

На підставі аналізу практики ЄСПЛ показано приклади порушень національними судами вимог верховенства права щодо доступу до правосуддя та зроблено висновок, що чимало порушень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод при розгляді широкого спектру справ можна було б уникнути, якби судді володіли достатнім рівнем гендерної компетентності, зокрема, уміли розпізнавати гендерно чутливі ситуації при розгляді різних категорій справ та належно на них реагувати. Відтак, оволодіння суддями гендерними компетенціями, зокрема через навчання, сприятиме забезпеченню рівного доступу до правосуддя, що є однією із стратегічних цілей Ради Європи.

Ключові слова: доступ до правосуддя, верховенство права, гендер, гендерна компетентність, суд.

Fuley T.I. The influence of the judge's gender competence on ensuring the equal access to justice.

Access to justice which is the necessary elements of the *Rule of Law* as well as *Rechtsstaat* enables individuals to effectively protect themselves against infringements of their rights. Since the modern international standards which the national judicial system must meet include not only independence, impartiality, competence and efficiency, but also gender sensitivity, therefore the gender competence of judges is not just the demands of the times or a fashionable trend, but primarily a guarantee of the equal access to justice.

Based on the specifics of the functions performed by a judge the article reveals the types of the judge's gender competence such as expert, method and social competence. Also the author identified five core

gender competencies for judges, which are: 1) interacting and communicating with the parties/participants of the process in an appropriate manner (without gender bias); 2) applying procedural legislation to the specific needs of participants in the process, taking into account the circumstances of the case (including the principle of gender equality); 3) searching for and interpreting the rules of substantive law through the use of national and international case law and legal instruments relating to gender equality and prevention of sex- and gender-based discrimination; 4) taking action to effectively protect the rights and legitimate interests of the individual, considering gender aspect; 5) drafting a judgement (judicial opinion writing) in compliance with the principles of gender equality and non-discrimination. Accordingly, in each of the competencies, the necessary knowledge, skills and qualities (values, attitude) of a judge have been identified, corresponding to the three components of the structure of gender competence – cognitive, activities-related and encompassing values and attitudes.

On the basis of analysis of the ECtHR case law some examples of violations by national courts of the requirements of the rule of law regarding access to justice are shown, and it is concluded that quite a few violations of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms could be avoided in a wide range of cases if judges possessed a sufficient level of gender competence, in particular, if they were able to recognize gender-sensitive situations when considering different categories of cases and react appropriately to them. Therefore, the acquisition of gender competences by judges, in particular through training, will contribute to ensuring the equal access to justice, which is one of the strategic objectives of the Council of Europe.

Key words: access to justice, rule of law, gender, gender competence, court.

Постановка проблеми. «Доступ до правосуддя в особі незалежних і безсторонніх судів, включно з тими, що здійснюють судовий нагляд за адміністративною діяльністю» [1, п. 41, с. 28] є одним із шести безумовних складників, спільних як для *Rule of Law,* так і для *Rechtsstaat* [2, п. 41]. Як важливий елемент верховенства права (у цій статті ми використовуватимемо для поняття *Rule of Law* термін «верховенство права», як такий що закріплений у Конституції України, хоча запропонований С. Головатим ще у 2008 р. однослівний варіант такого відповідника – «правовладдя» [3, с. 30] стає дедалі більш уживаним – прим. авторки), доступ до правосуддя надає можливість особам захистити себе від порушення їхніх прав, відшкодувати шкоду, забезпечити відповідальність виконавчої влади та здійснювати свій захист у кримінальних справах [4, с. 16].

«Хоча отримання доступу до правосуддя буває складним для всіх, – зазначено у Стратегії гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки з посиланням на дослідження Європейської комісії Ради Європи з питань ефективності правосуддя (CEPEJ), – воно здатне бути ще складнішим для жінок з огляду на гендерну нерівність у суспільстві та в системі правосуддя. Стійкі економічні та соціальні нерівності між жінками та чоловіками, гендерна упередженість та гендерні стереотипи призводять до нерівного доступу жінок та чоловіків до правосуддя» [5, п. 52, с. 26]. Різноманітні бар'єри, у т.ч. культурні, сукупно є деталями «пазла правосуддя», що не враховує інтересів жінок. Важливо, щоб цей гендерний дисбаланс було вирішено, оскільки рівний доступ до правосуддя є основоположним для забезпечення реальної рівності між жінками та чоловіками [5, п. 55, с. 27]. Тому забезпечення рівного доступу жінок до правосуддя визнано однією із стратегічних цілей Ради Європи [5, п. 35, с. 17].

Слід враховувати, що вимоги, яким має відповідати національна судова система в сучасних умовах, передбачають не лише «класичні» міжнародні стандарти компетентності, ефективності, незалежності і безсторонності, але й включають динамічність, відкритість для інноваційних практичних заходів та гендерну чутливість [6, п. 14 (d)], що є порівняно новими. Варто зауважити, що у Загальній рекомендації № 33 Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок, яка стосується доступу жінок до правосуддя (далі – CEDAW/C/GC/33) – а саме вона вважається ключовим документом універсального рівня щодо доступу до правосуддя – термін «гендерна чутливість» та похідні від нього (гендерно чутливий, англ. *gender-sensitive*) використовується понад десять разів та стосується вимоги як до судової системи та усіх її компонентів [6, п. 14 (d); 6, п. 25 (f)], так і процедур або механізмів [6, п. 11; 6, п. 18 (d); 6, п. 46 (b)], підходу [6, п. 51 (g)], способу виконання своїх обов'язків [6, п. 15 (c); 6, п. 25 (b)]; запобіжних заходів [6, п. 48 (a)], моніторингу [6, п. 48 (c)]; вимог до фахівців та інституцій [6, п. 37 (b); 6, п. 60 (a)]; судових рішень [6, п. 13] та ін. Варто також підкреслити, що дії Ради Європи задля досягнення рівного доступу до правосуддя зосереджені на підтримці держав-членів в імплементації стандартів Ради Європи й інших відповідних документів з врахуванням саме рекомендації CEDAW/C/GC/33 [5, п. 56, с. 27].

Окрім того, на необхідності врахування CEDAW/C/GC/33 наголошено у Заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України [7]. Прикметно, що низка рекомендацій стосуються безпосередньо судової системи, зокрема ті, у яких йдеться про систематичне підвищення кваліфікації суддів щодо застосування Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, а також загальних рекомендацій Комітету і його прецедентних рішень відповідно до Факультативного протоколу [7, п. 19 (а)]. Реалізація цієї рекомендації знайшла відображення у відповідному Національному плані дій [8, п. 13]. Привертає увагу, що одним із індикаторів досягнення виконання змісту цієї рекомендації є *включення вимоги гендерної компетентності до процедур відбору на посаду судді та кваліфікаційної оцінки суддів* (виділено авторкою – Т.Ф.) [8, п. 13 (4)].

Гендерна компетентність вважається ключовою кваліфікацією для роботи і є важливою передумовою успіху впровадження та реалізації стратегій гендерної рівності [9]. Ураховуючи законодавчо закріплені у ст. 2 Закону України «Про судоустрій та статус суддів» завдання суду, та у ч. 3 ст. 7 цього ж Закону вимогу забезпечення доступності правосуддя, гендерна компетентність сьогодні є не просто потребою часу чи модною тенденцією, а насамперед гарантією рівного доступу до правосуддя, що актуалізує дослідження цієї проблематики.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематиці рівного доступу до правосуддя, зв'язку доступу до правосуддя та гендерної рівності присвячені праці таких іноземних дослідників як Г. Алфрам (Henrik Alffram), Т. Брайдгман (Tess Bridgman), С. Дуглас (Sarah Douglas), Е. Дюбан (Elisabeth Duban), Ф. ель-Зейн (Fares el-Zein), І. Радачіч (Ivana Radačić), Ш. Чодрі (Shazia Choudhry) та ін. На увагу заслуговує дослідження щодо перешкод, засобів юридичного захисту та кращих практик щодо доступу жінок до правосуддя в окремих країнах Східного Партнерства, зокрема, і Україні [10] і довідник для юристів-практиків [11] та ін.

Поняття «гендерна компетентність» з часу його уведення у науковий обіг наприкінці 1990-х років вивчали С. Айвазова, І. Блінова, Л. Вовк, Т. Голованова, Т. Грабовська, С. Гришак, Т. Дороніна, Т. Дрожжина, І. Загайнов, І. Зімняя, О. Каменська, О. Кікінеджі, О. Кіріленко, І. Кльоцина, І. Мунтян, Є. Наумова, О. Нежинська, О. Остапчук, В. Рожкова, Л. Сємьонова, О. Цокур, Т. Шевченко, Л. Шлєіна та ін. Публікації цих авторів стосувалися переважно або самого змісту та структури цього поняття, або проблематики формування гендерної компетентності окремих соціальних чи професійних груп. Авторські моделі структури гендерної компетентності, запропоновані такими дослідниками, як І. Мунтян (2004), О. Каменською (2006), І. Загайновим (2007), О. Нежинською (2011), Т. Голованової (2011), О. Бондарчук, О. Нежинською (2014), Т. Дрожжиною (2016) були згодом узагальнені Т. Шевченко, яка виснувала, що хоча питання про складові гендерної компетентності залишається полемічним, однак майже усі науковці виділяють три основні її компоненти: мотиваційно-ціннісний, когнітивний і поведінковий [12, с. 206-207].

Окремі питання гендерної компетентності висвітлювалися у дослідницьких звітах та навчальних матеріалах Європейського інституту гендерної рівності (*European Institute for Gender Equality, EIGE*) [13; 14; 15], однак зауважимо, що вони не стосувалися безпосередньо сектору правосуддя. Водночас суддівська освіта з гендерних питань була у фокусі уваги таких іноземних дослідників як Б. Доусон (T. Brettel Dawson), У. Шульц (Ulrike Schultz), Г. Шоу (Gisela Shaw) [16], окремі аспекти впливу суддівської освіти на доступ до правосуддя висвітлюються у публікаціях Е. Гордон (Eleanor Gordon) [17], М. Халіловіч (Majda Halilović) та Х. Хантанен (Heather Huhtanen) [18]. Аналіз матеріалів щодо компетентності судді [19; 20; 21; 22], серед яких на особливу увагу заслуговує рамка компетентності (*англ. Competency Framework*) [20] свідчить про неврахування гендерного підходу – в них гендерна компетентність не виокремлюється. Також вона залишається поза належною увагою вітчизняних науковців, хоча питання формування гендерних компетенцій фахівців системи кримінального правосуддя піднімалося під час науково-практичних заходів [23], а для фахівців сектору безпеки і оборони розроблені ґрунтовні методичні рекомендації [24].

Враховуючи вищенаведене, з огляду на включення вимоги гендерної компетентності до процедур відбору на посаду судді та кваліфікаційної оцінки суддів [8, п. 14 (4)], видається актуальним дослідити як її структуру, так і зв'язок між гендерною компетентністю судді та забезпеченням рівного доступу до правосуддя.

Мета статті – показати вплив гендерної компетентності судді на забезпечення рівного доступу до правосуддя. Це передбачає такі завдання: визначити види гендерної компетентності судді залежно від сфери застосування, розкрити структуру гендерної компетентності судді та охарактеризувати її

складові, проілюструвати випадки порушення вимог верховенства права стосовно доступу до правосуддя через відсутність гендерної компетентності (на підставі аналізу рішень ЄСПЛ) та показати взаємозв'язок між гендерною компетентністю та рівним доступом до правосуддя.

Виклад основного матеріалу дослідження. Передусім зазначимо, що з огляду на сферу застосування гендерної компетентності, виділяють такі її види як експертну, методичну та соціальну компетентність [9; 24, с. 190-191]. Зокрема, *експертна компетентність* – це знання та вміння, що дозволяють виконувати професійну діяльність. Експертна компетентність проявляється у здатності класифікувати, взаємопов'язувати та оцінювати знання, вона охоплює розуміння процесів (процедур) та можливості прийняття рішень всередині установи (організації). Це проявляється в тому, як фахівці «на робочому місці» розпізнають, аналізують та розробляють рішення проблем, наприклад, гендерно диференційовані рішення на основі попереднього гендерного аналізу. Варто зауважити, що спеціальні знання включають як теоретичне розуміння гендера як соціальної конструкції, так і поглиблене знання гендерних відносин як соціальних структур; вони також охоплюють знання емпіричних фактів про гендерні аспекти у відповідній сфері діяльності, а також здатність правильно класифікувати та інтерпретувати факти та статистичні дані, згруповані за ознакою гендера. *Методична компетентність* проявляється у здатності самостійно та гнучко набувати нові експертні знання або засвоювати нові методи роботи; вона проявляється під час виконання нових складних (комплексних) завдань, наприклад, умінні розпізнавати та усвідомлювати гендерні аспекти в спеціальних (експертних) знаннях. Ознаками високого рівня *соціальної компетентності* є, наприклад, усвідомлення власних почуттів, активне слухання або демонстрування поваги до гендерного різноманіття [9].

Екстраполюючи це на посаду судді та виконувані ним/нею функції, вважаємо, що гендерна компетентність судді теж передбачає поєднання трьох вищезазначених видів (за сферою застосування), а саме: 1) спроможність судді пов'язувати набуті спеціальні знання (наприклад, поняття «гендер», «дискримінація за ознакою гендера», «гендерно обумовлене насильство» і под.), зі знаннями матеріального та процесуального права, що дозволяє якісно виконувати професійну діяльність, тобто розглядати спори, приймати рішення та мотивувати їх з урахуванням гендерних аспектів (*експертна компетентність*); 2) здатність набувати, коли це необхідно, нові знання (наприклад, з гендерної теорії) та оволодівати новими методами роботи (наприклад, засвоювати гендерно чутливі підходи в роботі) для розгляду судових спорів або проваджень або вирішення процесуальних чи позапроцесуальних ситуацій (*методична компетентність*); 3) усвідомлення власних почуттів та здатність керування ними, здатність до рефлексії особистих гендерних ролей чи образів, а також формування гендерних відносин у суді чи судовій системі в цілому (*соціальна компетентність*).

Експертна, методична та соціальна компетентності взаємопов'язані та доповнюють одна одну. Базовою є експертна компетентність, оскільки відсутність необхідних знань та умінь робить суддю «гендерно сліпим/-ою» та унеможливлює правильне вирішення спору, у якому особа, наприклад, оскаржує гендерну дискримінацію. Показовий приклад – справа № 359/2320/16-ц [25], у якій бортпровідниця намагалася оскаржити накладену на неї заборону виконання посадових обов'язків під час польоту на борту повітряного судна (що є «направленням у відрядження») відповідно до ст. 176 КЗпП України (заборона направлення у відрядження жінок, що мають дітей віком до трьох років). У діях позивачки суд побачив не намагання оскаржити очевидно дискримінаційну норму застарілого, проте чинного трудового законодавства (яка закріплює соціальну роль матері-доглядальниці малолітньої дитини, проте суперечить як конституційному принципу рівності чоловіків і жінок, так і міжнародно визнаним стандартам заборони дискримінації за ознакою статі), не прагнення захистити своє право на працю без дискримінації, а наявність ознак зловживання правом з огляду на імперативність приписів ст. 176 КЗпП України.

Роль методичної компетентності проявляється у тому, що саме вона дозволяє впроваджувати гендерні підходи за допомогою відповідних способів, засобів та інструментів у повсякденну роботу. Якщо експертна компетентність допомагає судді реагувати на переважно знайомі гендерно чутливі ситуації та вирішувати їх, то методична – дозволяє розпізнавати їх у нових категоріях справ або у нових правовідносинах. Соціальна компетентність, як вже зазначалося, проявляється передусім у здатності до рефлексії особистих гендерних ролей чи образів, а також у формуванні гендерних відносин у суді чи судовій системі в цілому.

Проаналізувавши висловлені науковцями підходи щодо структури гендерної компетентності, вважаємо, що основними її складовими (елементами, частинами) є *когнітивна (знаннєва)* – сукупність необхідних знань, *діяльнісна* – охоплює уміння та навички, та *ставленнєво-ціннісна*. Наведені скла-

дові взаємопов'язані – так, у поведінці проявляються як уміння та навички (наприклад, ідентифікувати ситуацію), так і ставлення та цінності (бажання діяти чи залишатися бездіяльним/-ною), проте базовим є когнітивний компонент, оскільки відсутність знань не дозволить сформувати уміння їх застосовувати на практиці чи розвинути відповідні професійні навики. Водночас не можна недооцінювати і роль ставленнєво-ціннісної складової, оскільки неможливо розраховувати, що особа застосовуватиме гендерний підхід у своїй професійній діяльності, якщо це суперечитиме її цінностям [26, с. 163]. Доволі показовим маркером можна вважати кампанію проти Стамбульської конвенції (Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (CETS № 210)) [27], ратифікація якої відбулася вже в умовах правового режиму воєнного стану [28] напередодні ухвалення Європейською радою рішення про надання Україні статусу кандидата на членство в Європейському Союзі [29; 30], та одразу ж супроводжувалася ініціативами щодо її денонсації [31; 32]. Хоча виокремлення елементів структури гендерної компетентності має практичне значення, зокрема, в процесі підготовки суддів для формулювання навчальних цілей та очікуваних результатів, однак наголосимо, що усі елементи структури гендерної компетентності перебувають у тісному взаємозв'язку.

Також видається доречним акцентувати увагу на розмежуванні понять «компетенція» та «компетентність». Як слушно зауважила С. Сисоєва, уведення у вітчизняний науковий простір англійського слова *competence* викликало у свій час багато дискусій щодо різниці понять «компетентність» і «компетенція», їх змістовного наповнення та ієрархічної підпорядкованості [33]. Компетенція розглядалася як відчужена, наперед задана соціальна вимога (норма) до освітньої підготовки особи, необхідна для її якісної продуктивної діяльності в певній сфері, а компетентність – це оволодіння особою певною компетенцією, що включає її особистісне ставлення до неї та предмета діяльності [34]. Компетенція – це визначена норма стосовно неперервної освіти, яка задається освітніми стандартами і використовується для формування вимог до результатів навчання. Компетентність – це інтегрована особистісна якість людини (її капітал), що формується на етапі навчання, остаточно оформлюється і розвивається у процесі практичної діяльності та забезпечує компетентний підхід до вирішення професійних завдань [33]. Компетентнісний підхід характеризується практичною направленістю на результат освіти і передбачає формування компетенцій, які відображаються в здатності успішно справлятися з певним колом задач [35]. Іншими словами, це активна і цілеспрямована діяльність по вирішенню конкретних задач, в ході якої формуються знання і уміння, а також компетенції, необхідні для ефективного реагування в проблемних ситуаціях як у професійному, так і в громадському (суспільному) житті у світі, що постійно змінюється [36].

Таким чином, підкреслимо, що «компетенція» і «компетентність» не є тотожними поняттями, попри схожість звучання і єдиний корінь слова. Компетентність є оцінною характеристикою особи, а компетентності особи є її особистісним капіталом і результатом навчання у різних формах формальної, неформальної та інформальної освіти [33].

Тому щоб оволодіти гендерною компетентністю, слід виписати наперед задані нормативні вимоги – тобто компетенції. За результатами кількарічного дослідження ми виокремили п'ять основних гендерних компетенцій судді; ними є: 1) взаємодія та спілкування зі сторонами/учасниками процесу у належний спосіб (без гендерних упереджень); 2) застосування норм процесуального законодавства до конкретних потреб учасників процесу, враховуючи обставини справи (з урахуванням принципу гендерної рівності); 3) пошук та тлумачення норм матеріального права із використанням національної та міжнародної судової практики та правових інструментів, що стосуються гендерної рівності та запобігання дискримінації за ознакою статі / гендера; 4) вжиття заходів для ефективного захисту прав та законних інтересів особи, враховуючи гендерні аспекти; 5) написання судових рішень з дотриманням принципів гендерної рівності та недискримінації.

Враховуючи структуру гендерної компетентності, про яку йшлося вище, тобто що її складовими є *когнітивна*, *діяльнісна* та *ставленнєво-ціннісна*, зазначимо, що у кожній із п'яти виокремлених нами компетенцій можна виділити знання, уміння та навички, цінності та ставлення. Однак беручи до уваги роль когнітивної складової як базової, та ставленнєво-ціннісної складової як світоглядної, про що теж йшлося вище – оскільки складно розраховувати, що особа застосовуватиме гендерний підхід у своїй професійній діяльності, якщо вона не матиме відповідних знань та не поділятиме певних цінностей – вважаємо, що для усіх п'яти компетенцій притаманний приблизно один і той самий набір «знань» та «цінностей, тоді як набір умінь та навичок відрізняється щодо кожної з п'яти компетенцій.

З огляду, що необхідні для усіх п'яти компетенцій знання та цінності є доволі подібними, тому когнітивна та ставленнєво-ціннісна складова гендерної компетентності судді є спільною. Так, *когнітивна* складова гендерної компетентності судді охоплює знання:

– конституційних положень, які гарантують захист від дискримінації, та національного законодавства, включно з нормами чинних міжнародних договорів, які гарантують рівні права і можливості жінок і чоловіків;

– національної та міжнародної судової практики щодо забезпечення принципу гендерної рівності;

– гендерної дискримінації, її проявів та форм;

– гендерних стереотипів, їх видів, причин формування та механізмів впливу, наслідків; причинно-наслідкового зв'язку між гендерними стереотипами, упередженнями та дискримінацією,

– категорій справ (цивільних, адміністративних, про адміністративні правопорушення та кримінальних проваджень), у яких можуть проявлятися гендерні аспекти, зокрема тих, у яких є висока ймовірність стереотипного сприйняття обставин справи та оцінки доказів, а також впливу гендерних стереотипів на прийняття рішення;

– особливостей розгляду кримінальних проваджень щодо злочинів, вчинених за ознакою статі;

– поширених гендерних стратегій поведінки учасників справи з метою схилення судді до прийняття бажаного рішення;

– засобів процесуального реагування на порушення прав особи за ознакою статі/ гендера;

– ефективних технік спілкування (вербальних та невербальних) з врахуванням гендерних аспектів;

– правил утворення фемінітивів та використання гендерно чутливого мовлення та ін.

Ставленнєво-ціннісна складова гендерної компетентності судді охоплює таке:

– поділяти цінності гендерної рівності, недискримінації та демонструвати прихильність цих цінностей особистою поведінкою;

– бути/залишатися уважним до ситуації, у якій перебуває сторона/учасник процесу;

– контролювати свої емоції та поведінку;

– бути самокритичним та критичним до колег (у колегіях суддів).

– не толерувати гендерно упереджену поведінку жодного учасника справи (провадження) та бути готовим реагувати на порушення;

– бути чутливим до проблеми захисту прав особи;

– поділяти важливість дотримання гендерної рівності при відправленні правосуддя.

Нарешті, розкриємо *діяльнісну* складову гендерної компетентності у розділі кожної з п'яти виділених нами компетенцій.

Так, компетенція 1 – взаємодія та спілкування зі сторонами/учасниками процесу у належний спосіб (без гендерних упереджень) – вимагає таких умінь та навиків:

– використовувати методи слухання та спілкування, які є ефективними та доречними для сторін/ учасників процесу, з урахуванням їх ознак (віку, статі, місця проживання та ін.);

– пристосувати свій стиль слухання та спілкування, постановку запитань (формулювання, інтонація, послідовність і т.п.) з урахуванням гендерних аспектів;

– створити середовище безпеки у залі суду, особливо для постраждалих осіб;

– забезпечити атмосферу, яка сприяє налагодженню довіри до суду;

– демонструвати розуміння, усвідомлення та врахування участі кожної особи у судовому процесі незалежно від її гендера;

– враховувати соціальний контекст (наприклад, середовище проживання особи та її походження);

– виявляти власні гендерні стереотипи та критично аналізувати їхній вплив на спілкування з учасниками судових процесів;

– використовувати фемінітиви та гендерно чутливу мову в усному мовленні;

– засвоювати та застосовувати принципи гендерно чутливої поведінки.

Компетенція 2 – застосування норм процесуального законодавства до конкретних потреб учасників процесу, враховуючи обставини справи (з урахуванням принципу гендерної рівності) – передбачає наявність таких навиків:

– ідентифікувати гендерно чутливі ситуації в процесі розгляду справ;

– визначати, у чому проявляються гендерні аспекти конкретної ситуації, які проблеми, пов'язані з гендерною (не)рівністю, вони проявляють;

– обирати належну форму проведення судових засідань;

– зберігати об'єктивність та безсторонність під час розгляду справ;

– не допускати гендерно упереджених проявів поведінки учасників справи; належно реагувати на заклики / прохання сторін (представників) у справі з акцентом на стать судді (наприклад, «Ви як жінка / чоловік повинні мене зрозуміти»);

– формулювати запитання, виходячи з особливостей даної категорії справ та рівності сторін перед судом;

– використовувати адаптовані заходи та процедури, де це доречно (наприклад, щодо постраждалих від гендерно зумовленого насильства);

– ідентифікувати гендерні стереотипи (як власні, так і учасників процесу) та вживати процесуальних засобів з метою недопущення їхнього впливу на хід судових засідань.

Навички, необхідні для оволодіння компетенцією 3 – пошук та тлумачення норм матеріального права із використанням національної та міжнародної судової практики та правових інструментів, що стосуються гендерної рівності та запобігання дискримінації за ознакою статі / гендера – включають:

– знаходити норми права, які регулюють відповідні правовідносини, із урахуванням міжнародних зобов'язань України у сфері забезпечення гендерної рівності та заборони дискримінації за ознакою статі / гендера;

– інтерпретувати (тлумачити) та застосовувати норми права у світлі міжнародних стандартів, зокрема принципу заборони дискримінації за ознакою статі / гендера;

– розуміти гендерну проблематику на міждисциплінарній та цілісній основі;

– застосовувати норми національного законодавства з урахуванням практика ЄСПЛ;

– відслідковувати зміни та тенденції (законодавчі зміни, нові міжнародні документи, судову практику тощо) щодо проблематики гендерної рівності та застосовувати їх.

Компетенція 4 – вжиття заходів для ефективного захисту прав та законних інтересів особи, враховуючи гендерну специфіку – передбачає оволодіння такими навиками:

– оцінити ситуацію щодо дотримання гендерної рівності у конкретній справі;

– ухвалювати рішення, спрямовані на подолання усталених дискримінаційних підходів і практик;

– забезпечити дотримання норм процесуального права при правильному застосуванні норм матеріального права з урахуванням гендерного аспекту;

– розмежовувати факти і оціночні судження, не допускати підміни понять;

– переконатись, що принцип гендерної рівності та недискримінації за ознакою статі / гендера не порушені на жодному етапі судового провадження

Нарешті, компетенція 5 – написання судових рішень з дотриманням принципів гендерної рівності та недискримінації.

– виявляти гендерні стереотипи у судових рішеннях;

– надавати мотивовану оцінку аргументам, наведеним учасниками справи, без гендерних стереотипів, у судових рішеннях;

– приймати обґрунтовані рішення, застосовуючи національне законодавство та міжнародні норми та стандарти, що стосуються гендерної проблематики;

– застосувати алгоритм розгляду скарги особи на дискримінацію та описати його в судовому рішенні;

– використовувати гендерно чутливу мову у процесуальних документах.

Як вбачається з вищенаведеного, п'ять ключових гендерних компетенцій охоплюють основні види суддівської діяльності – від визначення гендерних аспектів при встановленні фактичних обставин справи та обрання належної процесуальної форми проведення судового засідання до застосування належних норм права, оцінки кожного аргументу, прийняття рішення і його мотивування. Деталізований опис діяльнісної складової (через уміння та навики) дозволяє визначити, у чому проявляються гендерні аспекти конкретної ситуації та за необхідності використовувати адаптовані (гендерно чутливі) заходи та процедури.

На наше переконання, оволодіння гендерними компетенціями сприятиме доступу до правосуддя, оскільки дозволить судді ідентифікувати гендерно чутливі ситуації у різних категоріях справ, правильно визначити норми матеріального права та ефективно застосовувати процесуальні механізми для недопущення випадків гендерної дискримінації під час здійснення правосуддя. Зазначимо, що аналіз Доповіді Венеційської комісії «Верховенство права» [2] дозволяє виокремити конкретні вимоги верховенства права, які стосуються доступу до правосуддя, як, наприклад: надання можливості оскаржувати рішення та дії суб'єктів владних повноважень, – до суду безпосередньо або як апеляцію на рішення органів, що розглядали скаргу у досудовому (альтернативному) порядку (п. 53); визнан-

ня високої ролі суду як гаранта справедливості у державі, заснованій на верховенстві права (п. 54); наявність у суду повноважень здійснювати юридичну кваліфікацію, вирішувати питання факту і застосовувати належний і чинний закон до фактичних обставин згідно з достатньо прозорою і передбачуваною (несвавільною) методологією тлумачення (п. 54); безсторонність суду (п. 55); справедливий і відкритий розгляд справи (п. 56) та ін. Ці вимоги можна розглядати як дороговкази, якими має рухатися держава, щоб забезпечити реальне втілення верховенства права у сфері доступу до правосуддя [37, с. 42].

Водночас практика ЄСПЛ свідчить про чимало перешкод на шляху рівного доступу до правосуддя у різних державах-членах Ради Європи. Так, інформаційний бюлетень ЄСПЛ, присвячений тематиці гендерної рівності [38] містить посилання на десятки справ, у яких ЄСПЛ розглядав скарги на порушення прав, гарантованих Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція). Аналіз практики ЄСПЛ дозволяє виснувати, що чимало порушень Конвенції при розгляді національними судами широкого спектру справ (сімейних, трудових, пенсійних щодо відшкодування шкоди та ін.) можна було б уникнути, якби судді володіли достатнім рівнем гендерної компетентності, зокрема, уміли розпізнавати гендерно чутливі ситуації при розгляді різних категорій справ та належно на них реагувати. На особливу увагу заслуговують рішення ЄСПЛ у таких резонансних справах як *Schuler-Zgraggen v. Switzerland* [39], *Garcia Mateos v. Spain* [40], *Emel Boyraz v. Turkey* [41], *Hulea c. Roumanie* [42], *Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal* [43], *Levchuk v. Ukraine* [44], *Gruba and Others v. Russia* [45], оскільки в них порушення конвенційних прав відбулося внаслідок діяльності саме національних судів. Так, аналіз зазначених рішень ЄСПЛ свідчить про порушення національними судами вимог верховенства права щодо доступу до правосуддя у гендерно чутливих справах, які проявлялися у відсутності доступу до суду [40], застосуванні до фактичних обставин справи застарілих законодавчих положень та тлумаченні норм права у неналежний спосіб [44], відсутності адекватного обґрунтування в рішенні суду вищої інстанції [41], використанні гендерних стереотипів при прийнятті та мотивуванні судових рішень [39, 43] та ін., що зрештою й призвело до констатації ЄСПЛ порушення державами положень Конвенції. Географія держав-відповідачів свідчить про те, що проблематика є, щонайменше, загальноєвропейською – вона не притаманна виключно одній державі з огляду на «національну специфіку» чи «особливий менталітет». Відтак, визнаючи масштаб та характер проблеми, Рада Європи ще у 2014 році ухвалила першу Стратегію гендерної рівності [46], визначивши рівний доступ до правосуддя однією із стратегічних цілей.

Одним із дієвих шляхів підвищення гендерної компетентності є навчання. Так, спеціалізовані навчальні курси для суддів та кандидатів на посаду судді, зокрема такі як «Забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у трудових правовідносинах та відносинах у сфері зайнятості» [47], «Ґендерна рівність крізь призму заборони дискримінації у світлі практики Європейського суду з прав людини» [48], «Подолання ґендерних стереотипів при здійсненні правосуддя» [49] та под., а також дистанційні навчальні курси Програми Ради Європи HELP, зокрема «Доступ жінок до правосуддя» та посібники [50] покликані сприяти оволодінню суддями гендерними компетенціями.

Водночас слід зауважити, що навчальні заходи з гендерної тематики, якщо вони є одноразовими, не мають довготривалих наслідків, відтак слід систематично планувати та розвивати необхідні гендерні компетенції та тісно синхронізувати розвиток компетентності із загальною стратегією впровадження гендерних питань [51] у систему правосуддя.

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що оскільки національна судова система відповідно до сучасних міжнародних стандартів має бути гендерно чутливою (англ. *gender-sensitive*), тому формування гендерної компетентності судді є гарантією рівного доступу до правосуддя. Гендерна компетентність судді за сферою застосування передбачає поєднання трьох видів, а саме експертної (наявність знань та навиків, що дозволяють здійснювати правосуддя у гендерно чутливий спосіб, тобто розглядати спори, приймати рішення та мотивувати їх з урахуванням гендерних аспектів), методичної (здатність самостійно та гнучко набувати нові експертні знання або засвоювати нові методи роботи) та соціальної (здатність до рефлексії особистих гендерних ролей чи образів, формуванні гендерних відносин); за структурою вона складається теж з трьох складових – когнітивної (знаннєвої), діяльнісної та ставленнєво-ціннісної. Щоб оволодіти гендерною компетентністю, слід визначити наперед задані нормативні вимоги – тобто компетенції. Авторкою виокремлено п’ять основних гендерних компетенцій судді, якими є: 1) взаємодія та спілкування зі сторонами/учасниками процесу у належний спосіб (без гендерних упереджень); 2) застосування норм процесуального законодавства до конкретних потреб учасників процесу, врахову-

ючи обставини справи (з урахуванням принципу гендерної рівності); 3) пошук та тлумачення норм матеріального права із використанням національної та міжнародної судової практики та правових інструментів, що стосуються гендерної рівності та запобігання дискримінації за ознакою статі / гендера; 4) вжиття заходів для ефективного захисту прав та законних інтересів особи, враховуючи гендерні аспекти; 5) написання судових рішень з дотриманням принципів гендерної рівності та недискримінації. Водночас набір знань та цінностей для усіх п'яти компетенцій є подібним, тому когнітивна та ставленнєво-ціннісна складова гендерної компетентності судді є спільною, тоді як діяльнісна – є варіативною та має конкретний набір умінь та навичок щодо кожної з п'яти компетенцій. Аналіз порушень національними судами вимог верховенства права щодо доступу до правосуддя у гендерно чутливих справах свідчить про необхідність оволодіння суддями гендерними компетенціями. Відтак, гендерна компетентність судді сприятиме забезпеченню рівного доступу до правосуддя, що є однією із стратегічних цілей Ради Європи.

Список використаних джерел:

1. Доповідь про правовладдя. Ухвалено Венеційською Комісією на її 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25-26 березня 2011 року. CDL-AD(2011)003rev Ор. англ. Переклад українською С. Головатого. *Право України* 2019. № 11. С. 14–38.
2. Report on the Rule of Law. Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25-26 March 2011) on the basis of comments by Mr Pieter van Dijk, Ms Gret Haller, Mr Jeffrey Jowell, Mr Kaarlo Tuori. CDL-AD(2011)003rev. URL: https://rm.coe.int/1680700a61 (дата звернення: 25.12.2022).
3. Головатий С.П. Верховенство права: ідея, доктрина, принцип: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2008. 44 с.
4. Посібник з європейського права з питань доступу до правосуддя. Агенція Європейського Союзу з основних прав і Рада Європи, 2016. 232 с.
5. Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки. URL: https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4 (дата звернення: 25.12.2022).
6. Committee on the Elimination of Discrimination against Women. General recommendation on women's access to justice. CEDAW/C/GC/33. 23 July 2015.
7. United Nations. CEDAW/C/UKR/CO/8. Заключні зауваження до восьмої періодичної доповіді України. Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок. 3 березня 2017 р. Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Мова оригіналу: англійська. URL: https://www.mil.gov.ua/content/gender/CEDAW-Concluding-Observations-UKR.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
8. Про затвердження Національного плану дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок на період до 2021 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 05 вер. 2018 р. № 634-р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/634-2018-%D1%80 (дата звернення 25.12.2022).
9. Metz-Göckel, S., Kamphans, M. (2005). Gender Mainstreaming und Geschlechterforschung — Ein erzwungener Dialog. In: Lüdke, D., Runge, A., Koreuber, M. (eds) Kompetenz und/oder Zuständigkeit. VS Verlag für Sozialwissenschaften. URL: https://doi.org/10.1007/978-3-322-80524-9_9 цит. за Gender Toolbox Materials > Gender Mainstreaming > What is Gender Competence? URL: http://gendertoolbox.eu/toolboxEN/Downloads/5.%20Materials/Engl_PDFsMaterials/5.1.3%20What%20is%20gender%20competence_eng.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
10. Barriers, Remedies and Good Practices for Women's Access to Justice in Ukraine : Council of Europe, August 2017. 34 p. URL: https://rm.coe.int/ukraine-barriers-remedies-and-good-pratices/168075fd54 (дата звернення: 25.12.2022).
11. Choudhry Shazia. Women's Access To Justice: A Guide For Legal Practitioners. 2018. URL: https://rm.coe.int/factsheet-womens-access-to-justice/16808ff44e (дата звернення: 27.08.2022).
12. Шевченко Т.Ю. До питання про структуру гендерної компетентності батьків-вихователів дитячих будинків сімейного типу. *Науковий часопис Національного педагогічного університету імені М.П. Драгоманова. Серія 5 : Педагогічні науки: реалії та перспективи* : зб. наук. праць. Київ: Вид-во НПУ ім. М. П. Драгоманова, 2018. Вип. 63. С. 205–209.

13. Effective gender equality training. Analysing the preconditions and success factors. Synthesis report. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2014. 74 p.
14. Investing in gender competence. Preliminary results on EIGE's in-depth study on gender training in the EU. 2013. URL: https://eige.europa.eu/publications/investing-gender-competence (дата звернення: 25.12.2022).
15. Gender Equality Training Gender Mainstreaming Toolkit. European Institute for Gender Equality. Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2016. 26 p.
16. Gender and Judicial Education. Raising Gender Awareness of Judges. Ed. by Ulrike Schultz, T. Brettel Dawson, Gisela Shaw. Routledge, 2019. 148 p.
17. DCAF, OSCE/ODIHR, UN Women (2019) "Justice and Gender", in *Gender and Security Toolkit*. Geneva: DCAF, OSCE/ODIHR, UN Women. 76 c. URL: https://www.dcaf.ch/sites/default/files/publications/documents/GSToolkit_Tool-4%20EN%20FINAL_1.pdf (дата звернення: 25.12.2022); Eleanor Gordon. "Justice and Gender", in Gender and Security Toolkit. Geneva: DCAF, OSCE/ODIHR, UN Women (2019) URL: https://www.osce.org/files/f/documents/8/9/442525.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
18. Halilović M., Huhtanen H. Gender and the Judiciary: The Implications of Gender within the Judiciary of Bosnia and Herzegovina. Research Report. Sarajevo, Geneva: DCAF, 2014. 114 p.; Halilović M., Huhtanen H. Gender and the Judiciary: Selected findings and recommendations on the Implications of gender within the judiciary of Bosnia and Herzegovina. Sarajevo, Geneva: DCAF/Atlantic Initiative, 2014. 24 p. URL: https://atlanticinitiative.org/wp-content/uploads/2018/03/Gender_and_the_Judiciary_engl-1.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
19. The Judicial Skills and Abilities Framework. 2014. 7 p. URL: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2010/05/judicial-skills-and-abilities-framework-2014.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
20. Competency Framework. Behaviours of an effective High Court Judge. Judicial Appointment Commission. URL: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2015/04/jac-hcj-cometency-framework.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
21. Core child-rights competencies for judges and prosecutors. International Bureau for Children's Rights (IBCR). Montreal, 40 p. URL: http://www.ibcr.org/wp-content/uploads/2018/12/Ouagadougou_Report.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
22. Sabine Michaud. Key competencies of judges at the heart of juvenile crime prevention. *World Congress On Justice For Children.* UNESCO. Paris, 2018. 18 p. URL: https://2018.justicewithchildren.org/wp-content/uploads/2018/04/SABINE-MICHAUD-PRESENTATION-29.05.18-ROOM-VI-.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
23. Левченко К.Б., Суслова О.І. Формування гендерних компетенцій фахівців системи кримінального правосуддя. *Забезпечення прав і свобод людини в умовах судово-правової трансформації в Україні: II Київський полілог*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 27 груд. 2018 р. Київ: Національна академія прокуратури України, 2019. С. 104–108.
24. Методичні рекомендації з інтеграції гендерних підходів у систему підготовки фахівців для сектору безпеки і оборони України / Олена Волобуєва, Алла В'яткіна, Світлана Ганаба та ін. Київ: ФОП Клименко Ю.Я., 2021. 292 с.
25. Рішення Бориспільського міськрайонного суду від 12 квітня 2016 р. у справі № 359/2320/16-ц. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57237515 (дата звернення: 25.12.2022).
26. Фулей Т.І. Гендерна компетентність голів місцевих судів. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2020. № 2 (68). С. 160–167.
27. Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence. URL: https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/rms/090000168008482e (дата звернення: 25.12.2022).
28. Про ратифікацію Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами: Закон України від 20 черв. 2022 р. № 2319-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2319-20#Text> (дата звернення 25.12.2022).
29. European Council conclusions, 23-24 June 2022. URL: https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2022/06/24/european-council-conclusions-23-24-june-2022/ (дата звернення: 25.12.2022).
30. Opinion on Ukraine's application for membership of the European Union. URL: https://neighbourhood-enlargement.ec.europa.eu/opinion-ukraines-application-membership-european-union_en (дата звернення: 25.12.2022).

31. Рада Церков підтримує ініціативи, спрямовані на денонсацію Стамбульської конвенції. 28.07.2022. URL: https://vrciro.org.ua/ua/news/uccro-supports-initiatives-aimed-at-denunciation-of-the-istanbul-convention> (дата звернення: 25.12.2022).
32. Відповідь Президента України на електронну петицію № 22/146508-еп «Денонсувати прийнятий Верховною Радою України Закон про ратифікацію Стамбульської Конвенції № 0157 від 18.06.2022 р., яка запроваджує в Україні ідеологію гендера», розміщену на вебсайті Офіційного інтернет-представництва Президента України громадянкою Ю.В. Тимошенко. URL: https://petition.president.gov.ua/petition/146508 (дата звернення: 25.12.2022).
33. Сисоєва С. Різниця понять. Чи постраждає зміст закону? *Освіта*, № 26-27, 17-24 черв. 2015 р. URL: https://naps.gov.ua/ua/press/about_us/726/ (дата звернення: 25.12.2022).
34. Хуторской А.В. Ключевые компетенции как компонент личностно-ориентированной парадигмы образования. *Ученик в общеобразовательной школе*. М.: ИОСО РАО, 2002. С. 135–157.
35. Зеер Э.Ф. Практика формирования компетенций: методологический аспект. *Формирование компетенций в практике преподавания общих и специальных дисциплин в учреждениях среднего профессионального образования*. Сб. статей по матер. Всеросс. науч.-практ. конф. Екатеринбург; Березовский, 2011. С. 5–10.
36. Пантелеева М.В., Сухристина А.С. Компетентностный подход в образовании: российский и зарубежный опыт. *Вестник ЮУрГУ. Серия «Образование. Педагогические науки»*. 2016. Т. 8, № 4. С. 100–104. С. 101.
37. Москаль Р. Вимоги верховенства права стосовно доступу до правосуддя. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 115, 2 (Вер 020). С. 36–49.
38. European Court of Human Rights. Factsheet – Gender equality. December 2022. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Gender_Equality_ENG.pdf (дата звернення: 25.12.2022).
39. Schuler-Zgraggen v. Switzerland. App. no. 14518/89. ECtHR judgment. 24 June 1993. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57840 (дата звернення: 25.12.2022).
40. Garcia Mateos v. Spain. App. no. 38285/09. ECtHR judgment [Extracts]. 19 February 2013. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-116985 (дата звернення: 25.12.2022).
41. Emel Boyraz v. Turkey. App. no. 61960/08. ECtHR judgment. 2 December 2014. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-148271 (дата звернення: 25.12.2022).
42. Hulea c. Roumanie. Requête no 33411/05. CEDH arrêt. 2 octobre 2012. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-113546 (дата звернення: 25.12.2022).
43. Carvalho Pinto de Sousa Morais v. Portugal. App. no. 17484/15. ECtHR judgment. 25 July 2017. URL: http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-175659 (дата звернення: 25.12.2022).
44. Левчук проти України (Levchuk v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 3 вересня 2020 р., заява № 17496/19, URL: http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-207637 (дата звернення: 25.12.2022).
45. Gruba and Others v. Russia. App. nos. 66180/09 and 3 others. ECtHR judgment. 6 July 2021. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-210864 (дата звернення: 25.12.2022).
46. Council of Europe Gender Equality Strategy, 2014-2017.
47. Забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у трудових правовідносинах та відносинах у сфері зайнятості. Матеріали навчального курсу. Київ, 2017. 173 с.
48. Збірка навчальних матеріалів курсу для учасників тренінгу "Ґендерна рівність крізь призму заборони дискримінації у світлі практики Європейського суду з прав людини". Київ, ВАІТЕ, 2018. 134 с.
49. Подолання ґендерних стереотипів при здійсненні правосуддя. Навчальний курс (у формі тренінгу) для спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді: Науково-методичний посібник для тренерів і тренерок / За заг. ред. Т.І. Фулей. Київ: ФОП Клименко О.О., 2021. 148 с.
50. Забезпечення доступу жінок до правосуддя в Україні : навч. посіб. для суддів і прокурорів. Національна частина. У межах проекту «Покращення доступу жінок до правосуддя в п'яти країнах Східного партнерства (Азербайджані, Вірменії, Грузії, Республіці Молдова і Україні)». Рада Європи, 2016. 82 с.
51. Institutional Transformation. Step 9: Developing gender equality competence. URL: https://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/toolkits/gender-institutional-transformation/step-9-developing-gender-equality-competence (дата звернення: 25.12.2022).

УДК 347.97/.99
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.19

СУДДІВСЬКА ЕТИКА ЯК СКЛАДОВА ПРОФЕСІЙНОЇ ЕТИКИ ЧЛЕНА ВИЩОЇ РАДИ ПРАВОСУДДЯ

Хотинська-Нор О.З.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри нотаріального, виконавчого процесу та
адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
oksnor79@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-4480-6677

Снідевич О.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри нотаріального, виконавчого процесу та
адвокатури, прокуратури, судоустрою ННІ права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
snidevuch-o-s@ukr.net
https://orcid.org/0000-0002-4255-3194

Хотинська-Нор О.З., Снідевич О.С. Суддівська етика як складова професійної етики члена вищої ради правосуддя.

У статті автори поставили за мету дослідити значення суддівської етики у контексті формування професійної етики членів Вищої ради правосуддя.

Такий інтерес зумовлений конституційним статусом Вищої ради правосуддя як органу, що відповідає за забезпечення незалежності судової влади, а також формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів. Ця глобальна місія зумовлює ряд необхідних трансформацій статусу члена Вищої ради правосуддя, у змісті якого на сучасному етапі яскраво виражена етична складова.

Системно аналізуючи положення законодавства, автори звертають увагу, що за відсутності власного «етичного кодексу» наразі єдиним інструментом, який орієнтує членів ВРП у питанні дотримання їхньої професійної етики, є норми суддівської етики, що зумовлено законодавчим положенням, відповідно до якого члени ВРП у своїй діяльності та поза її межами повинні дотримуватися встановлених для судді етичних стандартів (частина сьома статті 20 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»).

Для членів ВРП стандарти суддівської етики слугують інструкцією, вказівкою, превенцією, а також регулятором поведінки. На додаток до цього вони слугують інструментом дисциплінування членів ВРП. Це випливає зі статті 24 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», яка передбачає таку підставу для звільнення члена ВРП як грубе чи систематичне нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом члена ВРП або виявило його невідповідність займаній посаді, допущення іншої поведінки, що підриває авторитет та суспільну довіру до правосуддя та судової влади, у тому числі недотримання етичних стандартів судді як складової професійної етики члена ВРП.

У підсумку зроблено ряд висновків: 1) професійна етика члена ВРП наразі не передбачає власних формалізованих правил поведінки. Орієнтиром слугують стандарти суддівської етики, які фактично нині і є нормами професійної етики члена ВРП; 2) професійна етика члена ВРП здійснює регуляторний вплив як на професійну сферу діяльності члена ВРП, так і на його особисте життя; 3) регуляторний характер норм суддівської етики розповсюджується не лише на суддів, а й на інших осіб, які відповідають за забезпечення незалежності судової влади в державі, зокрема членів ВРП.

Ключові слова: суддівська етика, етика судді, професійна етика, Вища рада правосуддя, статус члена Вищої ради правосуддя, суддівське врядування, доброчесність, незалежність судової влади

Khotynska-Nor O.Z., Snidevych O.S. Judicial ethics as a component of professional ethics of a member of the Supreme Council of Justice.

In the article, the authors set the goal of investigating the meaning of the judge's ethics in the context of the formation of the professional ethics of the members of the High Council of Justice.

Such interest is determined by the constitutional status of the High Council of Justice. It is a body responsible for ensuring the independence of the judiciary, as well as the formation of an honest and highly professional body of judges. This global mission determines a number of necessary transformations of the status of a member of the High Council of Justice, the content of which at the present stage has a pronounced ethical component.

Systematically analyzing the provisions of the legislation, the authors draw attention to the fact that in the absence of their own "code of ethics", the only tool that guides the members of the HCJ in the matter of compliance with their professional ethics is the norms of judicial ethics. This is due to the legislative provision, according to which members of the Supreme Council of Justice in their activities and beyond must adhere to the ethical standards established for judges (part seven of Article 20 of the Law of Ukraine "On the High Council of Justice").

For members of the HCJ, the standards of judicial ethics serve as an instruction, guidance, prevention, as well as a regulator of behavior. In addition, they serve as a tool for disciplining members of the HCJ. This follows from Article 24 of the Law of Ukraine "On the High Council of Justice", which provides such grounds for the dismissal of a member of the High Council of Justice as gross or systematic neglect of duties, which is incompatible with the status of a member of the High Council of Justice or showed his incompatibility with the position held, the admission of other behavior that undermines the authority and public trust in justice and the judiciary, including non-compliance with the ethical standards of a judge as a component of the professional ethics of a member of the HCJ.

As a result, a number of conclusions were drawn: 1) the professional ethics of a member of the HCJ currently does not include its own formalized rules of conduct. The standard of ethics of a judge, which are actually the norms of professional ethics of a member of the HCJ; 2) the professional ethics of a member of the HCJ exerts a regulatory influence both on the professional sphere of activity of the member of the HCJ and on his personal life; 3) the regulatory nature of the norms of judicial ethics extends not only to judges, but also to other persons responsible for ensuring the independence of the judiciary in the state, in particular, members of the High Judicial Council.

Key words: judge's ethics, professional ethics, the High Council of Justice, the status of a member of the High Council of Justice, judicial governance, integrity, independence of the judiciary.

Постановка проблеми. Відповідно до Основного Закону нашої держави в Україні діє Вища рада правосуддя (ВРП), яка відповідає за забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів. Зазначена місія свідчить, що ВРП є невід'ємною складовою належного функціонування системи судового захисту прав і свобод особи у правовій, демократичній державі.

Наведене зумовлює чималий інтерес до питань організації та функціонування ВРП з боку представників різних органів державної влади та громадянського суспільства. Об'єктом особливої уваги ВРП стала з прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку обрання (призначення) на посади членів Вищої ради правосуддя та діяльності дисциплінарних інспекторів Вищої ради правосуддя», який запровадив нові правила щодо процедури обрання/призначення на посаду членів Вищої ради правосуддя. Водночас, нової редакції зазнали норми Закону України «Про Вищу раду правосуддя», які безпосередньо стосуються статусу члена ВРП. Наприклад, в новій редакції було викладено статтю 6, частина перша якої передбачає, що особа, яка претендує на посаду члена ВРП, повинна, серед іншого, відповідати критеріям професійної компетентності, професійної етики та доброчесності.

Ураховуючи, що ВРП є ключовим органом, відповідальним за формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів, вимога щодо наявності у членів ВРП таких чеснот як професійність, етичність, доброчесність, авторитетність вбачається цілком закономірною [1].

Таким чином, у нормативному змісті статусу члена ВРП очевидним став акцент на його етичну складову. Це стосується як безпосередньої вказівки на професійну етику, так і використання у нормі закону такого поняття, як «доброчесність», що першочергово належить до сфери моралі.

Крім того, слід звернути увагу, що частина сьома статті 20 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» передбачає, що члени ВРП у своїй діяльності та поза її межами повинні дотримуватися встановлених для судді етичних стандартів як складової професійної етики члена ВРП.

Саме конструкція наведеної норми і привертає нашу увагу, оскільки з неї випливає, що: 1) у членів ВРП є своя професійна етика; 2) складовою професійної етики члена ВРП є стандарти суддівської етики.

Стан опрацювання. Маємо зауважити, що попри наявність певного наукового доробку, предметом якого є різні аспекти організації та функціонування ВРП (мова йде про праці таких учених як Н.М. Бакаянова, О.А. Боровицький, О.В. Гончаренко, Р.В. Ігонін, Ю.О. Косткіна, В.В. Кривенко, І.В. Назаров, Л.М. Москвич, Л.В. Тацій та інші), питання професійної етики членів ВРП, впливу стандартів суддівської етики на її формування, залишаються поза увагою наукової спільноти.

Саме тому **метою** нашої публікації є дослідження суддівської етики у контексті її впливу на формування професійної етики членів Вищої ради правосуддя.

Виклад основного матеріалу. Варто розпочати з того, що оскільки першочергово мова йде про професійну етику члена ВРП, то закономірно її слід розглядати з урахуванням підходів до тлумачення поняття «професійна етика», яке є полісемантичним за своїм змістом.

Так, Будагьянц Л.М. наголошує, що «професійна етика» трактується різним чином. Це, по-перше, професійні моральні кодекси. По-друге, це їх рефлективне і, очевидно, експертне супроводження. По-третє, це більш спеціалізована інтелектуальна діяльність з їхнього обґрунтування. По-четверте, можна витлумачити так, що професійна етика це саме спеціальна діяльність із приводу норм професійної моралі, не виключено, що в тому числі і дослідницька, поряд з професійною етикою як сукупністю норм. У найбільш вузькому значенні вона постає як «лише те, що люди повинні або не повинні робити в рамках своєї професії» [2].

Власне, саме такий підхід застосовано у Коментарі до Кодексу суддівської етики: «Аналізуючи походження поняття суддівської етики, варто зазначити, що вона є різновидом професійної етики, однієї із галузей етичної науки, науки про мораль. Етичні норми являють собою систему ідей і уявлень про правильну і неправильну поведінку, які вимагають виконання одних дій і забороняють інші. Етичні вимоги до поведінки судді закріплені саме в Кодексі професійної етики судді і являють собою сукупність моральних правил поведінки судді, за допомогою яких можна оцінити його дії з погляду таких цінностей, як справедливість, сумлінність, гідність, людяність тощо [3, с.13].

Якщо йти таким шляхом, то відразу стає очевидною відсутність формалізації моральних правил поведінки члена ВРП. У членів ВРП наразі немає власного умовного етичного кодексу поведінки.

Певне уявлення про професійну етику членів ВРП дає норма статті 9-1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», відповідно до якої, «кандидат на посаду члена ВРП вважається таким, що відповідає критерію професійної етики та доброчесності, якщо є незалежним, чесним, неупередженим, непідкупним, сумлінним, дотримується етичних норм та демонструє бездоганну поведінку в професійній діяльності та особистому житті, а також стосовно якого немає сумнівів щодо законності джерел походження майна, відповідності рівня життя кандидата або членів його сім'ї задекларованим доходам, відповідності способу життя кандидата його статусу» [4].

Однак, як бачимо, йдеться швидше про риси, моральні якості, чесноти, які повинні бути притаманні члену ВРП, аніж про правила його поведінки у професії. Хоча, звісно, одне не може існувати без іншого. Адже саме особистісні характеристики визначають манеру поведінки кожної людини.

Утім, все таки певну їх трансформацію у площину «діяльності» можна спостерігати, якщо звернутися до змісту присяги члена ВРП, який врегульований у ст.19 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»: «Присягаю сумлінно, чесно і неупереджено здійснювати повноваження члена Вищої ради правосуддя для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування доброчесного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції України і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів» [4].

Отже, член ВРП зобов'язаний сумлінно, чесно та неупереджено здійснювати свої повноваження.

Власне, сам факт того, що особа набуває статусу члена ВРП, складаючи присягу, свідчить про етичну основу цього професійного статусу, і що етика справляє відповідний регуляторний вплив на нього. Адже, як слушно зазначається в енциклопедичній літературі, присяга історично склалася як моральний, релігійний (а не правовий) акт – клятва, обіцянка, забезпечені страхом покарання від вищої сили (Бога). Прийнято вважати, що присяга – це: 1) урочиста офіційна обіцянка дотримуватися

певних зобов'язань, клятва вірності якій-небудь справі; 2) урочиста обіцянка, часто підкріплена згадуванням чогось дорогого, священного для того, хто обіцяє; 3) запевняння у правдивості сказаного [5, с. 654]. Сутність присяги полягає в офіційному зобов'язанні, яке бере на себе особа з нагоди вступу в особливий соціальний стан, що передбачає усвідомлення нею виняткової відповідальності у виконанні взятих на себе обов'язків. Присяга сьогодні поєднує в собі правові, морально-етичні, соціальні норми, які лаконічно характеризують значимість і розкривають зміст діяльності, до якої має намір приступити особа, яка складає присягу. Складення особою присяги передбачає її відданість обраній професії, що зумовлює особливе ставлення до принципів, на яких вона ґрунтується, та дотримання вимог і пересторіг, до яких вона зобов'язує [6, с. 230].

Отже, наразі єдиним інструментом, який орієнтує членів ВРП у питанні дотримання їхньої професійної етики, є норми суддівської етики, що зумовлено згаданим на початку цієї статті законодавчим положенням, відповідно до якого члени ВРП у своїй діяльності та поза її межами повинні дотримуватися встановлених для судді етичних стандартів (частина сьома статті 20 Закону України «Про Вищу раду правосуддя»).

Як відомо, етичні стандарти судді містяться у багатьох документах як міжнародного, так і національного рівня, що мають різну юридичну силу. Вони формують систему приписів, правил, обов'язків, обмежень, пересторог, заборон, що дозволяють будь-якій особі уяснити, яка модель поведінки є належною, а яка ні. Недаремно, в одному з ключових для суддівської етики документів – Бангалорських принципах поведінки суддів, зазначається, що вони (принципи) адресовані суддям для використання як інструкції, а також судовим органам для використання як базових принципів регламентації поведінки суддів. Крім того, вони покликані сприяти кращому розумінню та підтримці здійснення правосуддя з боку представників виконавчої та законодавчої влади, адвокатів та суспільства в цілому [7].

У контексті зазначеного А.М. Бірюкова та І.Д. Кондратова слушно підмітили, що «по-перше, етичні стандарти призначаються, спрямовуються суддям, орієнтуючи їх у професійній і позапрофесійній діяльності, визначаючи до певної міри абстрактності модель їх бажаної чи необхідної поведінки. Тому стосовно суддів вони виконують інструктивну й указівну роль. Але, крім цього, вони виконують роль превенції. По-друге, стандарти суддівської етики…відіграють роль регулятора, крізь призму якого аналізується, оцінюється та вирішується конкретна ситуація, з якою стикається суддя у своїй діяльності… Зрештою, стандарти суддівської етики адресуються суспільству, даючи його численним членам уявлення про «ідеальну» постать судді, його поведінку і загалом судову владу в державі. Саме вони слугують основою для формування в суспільстві довіри до суду. Тому етичні стандарти також виконують інформаційну й іміджеву роль» [8].

Відтак і для членів ВРП стандарти суддівської етики слугують інструкцією, вказівкою, превенцією, а також регулятором поведінки. На додаток до цього вони слугують інструментом дисциплінування членів ВРП. Це випливає зі статті 24 Закону України «Про Вищу раду правосуддя», яка серед підстав для звільнення члена ВРП передбачає таку підставу як грубе чи систематичне нехтування обов'язками, що є несумісним зі статусом члена ВРП або виявило його невідповідність займаній посаді, допущення іншої поведінки, що підриває авторитет та суспільну довіру до правосуддя та судової влади, у тому числі недотримання етичних стандартів судді як складової професійної етики члена ВРП.

Наголос на тому, що саме недотримання етичних стандартів судді може стати приводом для звільнення члена ВРП з посади наштовхує нас на думку, що за відсутності інших складових наразі професійна етика члена ВРП фактично зводиться до стандартів суддівської етики.

Тому цілком закономірно, що професійна етика члена ВРП розповсюджується на сферу як професійного, так і його особистого життя.

Тут важливо зауважити, що орієнтація членів ВРП на стандарти суддівської етики має під собою підгрунтя, що стосується чинників суб'єктивного та об'єктивного характеру. По-перше, слід звернути увагу, що у складі ВРП переважають представники суддівського корпусу: судді або судді у відставці, що відповідає міжнародним стандартам. Набуваючи статусу члена ВРП, вони не втрачають статусу судді чи судді у відставці (щодо останнього статусу слід нагадати, що відставка судді залишає за особою право іменуватися суддею та покладає на неї морально-етичні обов'язки, зумовлені цим правом [9]), а отже, повинні дотримуватися стандартів суддівської етики, незалежно від того, чи зобов'язує їх до цього Закон України «Про Вищу раду правосуддя». По-друге, глобальна місія ВРП – гарантувати незалежність судової влади, основою якої є незалежні суди та судді, зумовлює необхідність інституціональної та функціональної незалежності цього органу. Лише в цьому випадку можна говорити про

функціональну легітимність ВРП, яка базується на громадській довірі, що створюється, через відмінну роботу, прозорість і підзвітність [10]. Етичні стандарти поведінки в такому разі є її необхідною передумовою. Власне, на цьому окремо наголошує Консультативна рада європейських суддів: «члени судової ради мають відповідати найвищим етичним стандартам і повинні притягатися до відповідальності за свої дії через належні засоби. … Судові ради мають розробити стандарти професійної та етичної поведінки своїх членів, які є суддями, і членів, які не є суддями, а також внутрішні процедури розслідування недоліків. Члени рад повинні діяти у відповідності до цих стандартів і цінностей незалежності, безсторонності і доброчесності» [10].

Висновки. Припис КРЄС щодо розробки стандартів поведінки членів ВРП з урахуванням їх диференціації («членів, які є суддями, і членів, які не є суддями») окреслює для нас перспективу подальших досліджень за обраною тематикою. Проте здійснений вище аналіз наразі дозволяє сформулювати ряд висновків:

1. Професійна етика члена ВРП наразі не передбачає власних формалізованих правил поведінки. Орієнтиром слугують стандарти суддівської етики, які закріплені в різноманітних документах міжнародного та національного рівнів. Фактично нині лише норми суддівської етики і є нормами професійної етики члена ВРП.

2. Професійна етика члена ВРП здійснює регуляторний вплив як на професійну сферу діяльності члена ВРП, так і на його особисте життя.

3. Регуляторний характер норм суддівської етики розповсюджується не лише на суддів, а й на інших осіб, які відповідають за забезпечення незалежності судової влади в державі, зокрема членів ВРП. Для них стандарти суддівської етики слугують інструкцією, вказівкою, превенцією, а також інструментом дисциплінування.

Список використаних джерел:

1. Хотинська-Нор О.З. Професійна компетентність як вимога до членів Вищої ради правосуддя: проблеми правової регламентації. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні*: матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (29 жовтня 2021 р., Чернівці). Чернівці: 2021.С. 82–85.
2. Будагьянц Л.М. Форми існування моральних феноменів та статуси професійної етики. *Вісник Національної академії оборони України*. 2010. № 4. С. 225–228.
3. Коментар до Кодексу суддівської етики: затверджено рішенням Ради суддів України. 04.02.2016. № 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr001414-16#Text.
4. Про Вищу рада правосуддя: Закон України. 21.12.2016. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text.
5. Юридичний словник. 2-е вид., перероб. і доп. К., 1983. 871 с.
6. Закон України «Про судоустрій і статус суддів». Науково-практичний коментар / за заг. ред. М.А. Погорецького, О.З. Хотинської-Нор, О.Г. Яновської. Київ: Алерта, 2019. 668 с.
7. Бангалорські принципи поведінки суддів: схвалено Резолюцією Економічної та Соціальної Ради ООН 27.07.2006 № 2006/23. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_j67#Text.
8. Бірюкова А.М., Кондратова І.Д. Етичні стандарти діяльності судді: поняття та роль. *Актуальні проблеми держави і права.* 2021. Т.91. С. 21–29.
9. Хотинська-Нор О.З. Статус судді у відставці: проблеми правового регулювання. *Вісник кримінального су*дочинства. 2019. № 2. С. 107–117.
10. Висновок № 24 (2021) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи «Еволюція судових рад і їхня роль у незалежних і безсторонніх судових системах». Рада Європи. 05.11.2021. Страсбург.

УДК 342.5
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.20

ЕФЕКТИВНІСТЬ ВПРОВАДЖЕННЯ СПЕЦІАЛІЗАЦІЇ ПРОКУРОРІВ НА ПРИКЛАДІ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ ЕКОЛОГІЧНИХ ПРОКУРАТУР

Чечерський В.І.,
доктор юридичних наук, доцент,
начальник відділу
Спеціалізованої екологічної прокуратури
Офісу Генерального прокурора,
Почесний працівник прокуратури
https://orcid.org/0000-0002-4269-1247

Чечерський В.І. Ефективність впровадження спеціалізації прокурорів на прикладі спеціалізованих екологічних прокуратур.

Відповідно до Резолюції, що схвалена минулого року на 48-й сесії Ради ООН з прав людини, безпечне, чисте, здорове та стійке навколишнє природне середовище, визнано окремим правом людини.

Необхідність охорони довкілля є одним із завдань не лише уповноважених органів державного нагляду (контролю), але й правоохоронних органів, зокрема прокуратури. Водночас особливості України як індустріальної держави із значними запасами корисних копалин, постійний розвиток законодавства щодо правового регулювання правовідносин у цій сфері вимагають від правоохоронців особливого підходу, який дозволяє забезпечити відповідна спеціалізація.

У статті розглядається проблематика доцільності впровадження тематичної спеціалізації у системі органів прокуратури. Визначено, що спеціалізація може здійснюватися за функціональною, родовою, галузевою чи тематичною ознакою, кожна з яких повинна вирішувати свої особливі завдання.

Впровадження тематичної (предметної) спеціалізації може бути викликано визначенням додаткового пріоритету у діяльності органів прокуратури, істотною відмінністю правового регулювання певного кола правовідносин, новітніми викликами та потребами суспільства тощо.

Вказано на причини відновлення діяльності підрозділів у системі органів прокуратури, які відповідають за охорону навколишнього природного середовища, у тому числі які пов'язані з очікуваннями суспільства.

Зазначено про роль та місце спеціалізованих екологічних прокуратур у органах прокуратури, обсяг їх повноважень.

На конкретних прикладах, а також аналізі звітності про роботу прокурора у сфері охорони навколишнього природного середовища за останні роки зроблено висновки про ефективність запровадження тематичної спеціалізації у органах прокуратури.

Крім того, обґрунтовано, що запровадження тематичної спеціалізації на конкретному напрямку дозволяє комплексно вирішувати покладені на прокуратуру завдання у цій сфері.

Ключові слова: прокурор, система прокуратури, спеціалізація прокурорів, екологічна прокуратура, захист довкілля

Chechersky V.I. Effectiveness of the implementation of the specialization of prosecutors on the example of specialized environmental prosecutor's offices.

According to the Resolution approved last year at the 48th session of the UN Human Rights Council, safe, clean, healthy and sustainable natural environment is recognized as a separate human right.

The need to protect the environment is one of the tasks not only of the authorized bodies of state supervision (control), but also of law enforcement agencies, in particular the prosecutor's office. At the same time, the peculiarities of Ukraine as an industrial state with significant reserves of minerals, the constant development of legislation on the legal regulation of legal relations in this area require a special approach from law enforcement officers, which allows for appropriate specialization.

The article examines the issue of the expediency of introducing thematic specialization in the system of prosecutor's offices. It was determined that specialization can be carried out according to functional, generic, branch or thematic characteristics, each of which must solve its own special tasks.

The introduction of thematic (subject) specialization can be caused by the determination of an additional priority in the activities of the prosecutor's office, a significant difference in the legal regulation of a certain range of legal relations, the latest challenges and needs of society, etc.

The reasons for reviving the activities of units in the system of prosecutor's offices responsible for environmental protection are indicated, including those related to society's expectations.

The role and place of specialized environmental prosecutor's offices in the prosecutor's office, the scope of their powers are indicated.

Based on specific examples, as well as the analysis of reports on the work of the prosecutor in the field of environmental protection in recent years, conclusions have been drawn about the effectiveness of the introduction of thematic specialization in the prosecutor's office.

In addition, it is substantiated that the introduction of thematic specialization in a specific area allows comprehensively solving the tasks assigned to the prosecutor's office in this area.

Key words: prosecutor, prosecution system, specialization of prosecutors, environmental prosecutor's office, environmental protection

Постановка наукової проблеми. Вже майже 10 років триває реформування прокуратури. Розпочата ще у 2014 році реформа одразу відбувається за декількома напрямками одні з яких глобальні, інші стосуються локального рівня. Однак і надалі залишається дискусійною проблематика необхідності більш широкого впровадження тематичної спеціалізації прокурорів.

З однієї сторони тематична спеціалізація сприяє покращенню їх професіоналізму на відповідному напрямку, проте є і зворотна сторона, яка пов'язана з обмеженістю трудового ресурсу, що не дозволяє запровадити таку спеціалізацію на всіх без винятку напрямах. Крім того, необхідно докладати додаткові зусилля на швидке й оперативне оновлення правової компетентості прокурорів, які працювали за відповідною спеціалізацією, у випадку зміни покладених на них функцій і завдань.

Актуальність дослідження полягає у тому, що наукове вивчення досвіду впровадження тематичної спеціалізації прокурорів, сприятиме відшуканню оптимального балансу штатної структури органів прокуратури для забезпечення виконання цим державним органом покладених завдань і функцій.

Аналіз наукових джерел. Роль та місце спеціалізації у системі органів прокуратури досліджувалися низкою науковців та практиків, зокрема Подкопаєвим С.В., Руденком М.В., Чернишовим В.В., Шемшученко Ю.С. та ін. Водночас, не зважаючи на досить прискіпливу увагу до питання прокуратури та її системи, зазначена проблематика потребує перегляду та додаткового наукового осмислення в умовах подальшого реформування цієї державної інституції.

Мета статті полягає у дослідженні впливу запровадження тематичної спеціалізації на результати роботи прокуратури у відповідній сфері на прикладі спеціалізованих екологічних прокуратур.

Виклад основного матеріалу. Аксіоматично впровадження спеціалізації дозволяє якісно підвищити рівень виконання працівниками покладених на них завдань і функцій.

Статтею 14 Закону України «Про прокуратуру» визначено загальну кількість прокурорів – не більше 10000 осіб [1]. Таке обмеження штату викликає необхідність відшуковувати баланс між створенням спеціалізованих підрозділів, до складу яких входять вузькоспеціалізовані прокурори за певною тематикою (сферою), і прокурорами, які перебувають поза межами тематичної спеціалізації.

Необхідно одразу зауважити на те, що взагалі вся структура прокуратури, як і більшості інших державних органів, побудована з врахуванням певної спеціалізації яка проявляється у розподілах обов'язків працівників, завданнях і функціях підрозділів на обласному та загальнодержавному рівнях тощо. І чим вищим є рівень (від місцевого до загальнодержавного), тим у ньому спостерігається глибша спеціалізація прокурорів.

Здебільшого спеціалізація відбувається за функціональною ознакою, де в основі лежить функція прокуратури (наприклад, представництво інтересів держави в суді, чи організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням), або родовою ознакою, де основою для спеціалізації є державний орган за яким здійснюється нагляд (наприклад, нагляд за додержанням законів органами Державного бюро розслідувань), або галузевою ознакою (наприклад, протидія організованій злочинності чи адміністративній корупції).

Водночас останнім часом все більшого значення набуває тематична спеціалізація прокурорів. Її особливістю є створення підрозділів саме за тематикою/предметом, які вимагають зосередження особливих зусиль прокуратури. Впровадження тематичної (предметної) спеціалізації може бути викликано визначенням додаткового пріоритету у діяльності органів прокуратури (що у своє чергу є результатом вивчення стану злочинності та законності), істотною відмінністю правового регулювання певного кола правовідносин, новітніми викликами та потребами суспільства тощо.

При цьому слід підкреслити, що спеціалізація прокурорів за будь-якою з вищенаведених ознак повинна вирішувати свої особливі завдання, а тому має право на існування.

Погодимося з Руденко М.В. у тому, що утворення спеціалізованих прокуратур у системі органів прокуратури обумовлено об'єктивною закономірністю здійснення прокурорської діяльності у відповідних сферах правовідносин, що мають особливе значення для суспільства і держави та характеризуються тією специфікою, яка не може бути повною мірою засвоєна територіальними прокуратурами [2, с. 27]. У свою чергу Подкопаєв С.В. зазначає, що організація та діяльність спеціалізованих прокуратур… обумовлюється потребою в забезпеченні законності, захисту прав громадян та інтересів держави у специфічних сферах діяльності [3, с. 71].

На теперішній час у штаті органів прокуратури виокремлено такі тематичні спеціалізації: щодо протидії «вищій» корупції (підрозділ у Офісі Генерального прокурора), у ювенальній і екологічній сферах (підрозділи у Офісі Генерального прокурора й обласних прокуратурах), у військовій та оборонній сферах (підрозділи у Офісі Генерального прокурора, а також на рівні обласних, окружних прокуратур). Крім того, запроваджено спеціалізацію прокурорів зі здійснення процесуального керівництва досудовим розслідуванням злочинів, вчинених в умовах збройного конфлікту, у семи обласних прокуратурах. В Офісі Генерального прокурора утворено спеціалізований підрозділ щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних із сексуальним насильством тощо.

Створення таких підрозділів органічно поєднується із Стратегією розвитку прокуратури на 2021 – 2023 роки, затвердженою наказом Генерального прокурора від 16.10.2020 № 489 [4], якою передбачено, що одним із напрямів забезпечення високого рівня якості й ефективності реалізації конституційних функцій прокуратури є удосконалення реалізації прокурорами повноважень із підтримання публічного обвинувачення, організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням та представництва інтересів держави в суді, зокрема шляхом запровадження галузевої та тематичної спеціалізації.

Слід зауважити, що раніше до 2014 року спеціалізовані природоохоронні прокуратури у тому чи іншому вигляді вже функціонували в системі органів прокуратури. Більше того, можливість їх створення безпосередньо передбачалася у ч. 2 ст. 37 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 № 1264-XII (в редакції до 14.10.2014).

Про особливу роль прокурорів в охороні навколишнього середовища зазначено у висновку Консультативної ради європейських прокурорів (КРЄП) від 04.10.2022 № 17, а про необхідність захисту довкілля через призму кримінально-правової охорони у директиві № 2008/99/ЄС.

І це не випадково. Адже екологічна злочинність є однією із найбільш небезпечних та розповсюджених видів злочинності загалом у світі (третьою за «дохідністю» після незаконного обігу наркотичних засобів, підробки товарів та торгівлі ними).

Відповідно до Дохінської Деларації, прийнятої на 13 конгресі ООН із запобігання злочинності та кримінального правосуддя, держави-члени ООН визнали, що злочини, які впливають на навколишнє природне середовище, є новими загрозами і необхідно вживати ефективних заходів для їх запобігання з метою протидії зокрема транснаціональній злочинності, корупції та відмивання коштів у цій сфері.

У 2021 році підвищення інтересу громадян України до необхідності збереження природи, стану довкілля та стану протидії правопорушенням у цій сфері були поштовхом для проведення ґрунтовного аналізу справ у сфері охорони навколишнього природного середовища.

Зокрема з'ясовано, що мали місце складність взаємодії між органами контролю і правоохоронними органами (у тому числі щодо виїздів спеціалістів), недостатня координація зусиль. Відсутність спеціалізованих слідчих, дізнавачів, прокурорів, єдиних підходів в роботі, залишковий принцип розслідування кримінальних правопорушень проти довкілля, одні з небагатьох проблем, які існували на той час.

Результати аналізу обговорено 17.03.2021 на спільній нараді керівників правоохоронних та інших державних органів під головуванням Генерального прокурора, на якій визначено 14 першочергових завдань, одне з яких – запровадження спеціалізації.

Вже наступного місяця у структурі та штатному розписі Офісу Генерального прокурора наказом Генерального прокурора від 23.04.2021 № 25 утворено Спеціалізовану екологічну прокуратуру на правах Департаменту, а наказом Генерального прокурора від 02.08.2021 № 247 затверджено Положення, яким визначено основні її завдання.

У вересні 2021 року спеціалізовані екологічні прокуратури на правах структурних підрозділів утворено у обласних прокуратурах. Таким чином створено вертикальну підсистему екологічних прокуратур.

Ці прокуратури наділені широким колом повноважень, до яких належать: організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження та підтримання публічного обвинувачення у кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення у сфері охорони навколишнього природного середовища, здійснення повноважень представництва інтересів держави в суді, здійснення діяльності як спеціально уповноваженого суб'єкта у сфері протидії корупції поза межами кримінального провадження, а також участь у розгляді судами справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією у цій сфері тощо.

При визначенні основних завдань та повноважень враховувався саме предметний (тематичний) принцип, а також принцип концентрації компетенції і відповідальності, для забезпечення комплексного реагування на порушення закону, вирішення проблемних питань охорони довкілля.

Завдяки спеціалізації фактично в одному підрозділі зосереджено виконання всіх функцій, передбачених ст. 131-1 Конституції України, що дає можливість комплексно та відповідально виконувати завдання прокуратури на напрямі захисту інтересів суспільства та держави у сфері охорони навколишнього природного середовища.

Звичайно, що минуло відносно не багато часу з моменту як запрацювали спеціалізовані екологічні прокуратури, однак перші результати вже надають можливість зробити певні висновки.

Перед усім доцільно зупинитися на проведених організаційних заходах, які дозволили концептуально удосконалити співпрацю уповноважених державних органів у сфері охорони навколишнього природного середовища.

У цьому контексті особливе значення має спільний наказ Офісу Генерального прокурора, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України, Міністерства аграрної політики та продовольства України від 16.06.2022, яким затверджено Порядок взаємодії між органами прокуратури, Національної поліції України, Служби безпеки України, уповноваженими органами державного нагляду (контролю), державними спеціалізованими установами під час виявлення та здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень проти довкілля [5]. Основним розробником зазначеного Порядку взаємодії є Спеціалізована екологічна прокуратура Офісу Генерального прокурора.

Збройна агресія також зумовила необхідність негайного розроблення інших нормативних актів, зокрема які мають врегулювати порядок і методику розрахунку збитків довкіллю, завданих російською федерацією. Активну участь у їх опрацюванні приймають спеціалізовані екологічні прокурори, які надають оцінку запропонованим нормативним актам з позиції публічного обвинувачення, можливості використання відповідних методик, як доказової бази вчинення злочинів окупаційними військами, у тому числі фактів екоциду.

Головним маркером правильності рішення про створення спеціалізованих екологічних підрозділів є аналіз результативності роботи органів прокуратури на цьому напрямку.

Виокремимо деякі об'єктивні показники, які є індикаторами роботи прокурора у кримінальній та поза кримінальній сферах.

Одним з наглядних прикладів результативності роботи є сума встановлених та відшкодованих збитків, які заподіяні кримінальними правопорушеннями.

Минулого року у закінчених кримінальних провадженнях розмір встановленої шкоди складає понад 3,9 млрд грн, з яких відшкодовано 144,5 млн грн, накладено арешт на майно на суму 242 млн грн та заявлено позовів у кримінальних провадженнях на суму 3,6 млрд гривень.

Наприклад, лише за липень-грудень в умовах збройного конфлікту Спеціалізованою екологічною прокуратурою Офісу Генерального прокурора повідомлено про підозру або направлено до суду обвинувальні акти за фактами заподіяння шкоди довкіллю на загальну суму понад 74 млн гривень.

Для порівняння у 2020 році, тобто до створення екологічних прокуратур, загалом було встановлено 788,6 млн грн збитків у кримінальних провадженнях цієї категорії, з яких відшкодовано 10,1 млн грн,

накладено арешт на майно на суму 26,3 млн грн та заявлено позовів у кримінальних провадженнях на суму 751 млн гривень.

Таким чином, навіть в умовах окупації низки територій, бойових дій результативність роботи прокурорів збільшилася у понад 4 рази.

Запровадження тематичної спеціалізації прокурорів дозволило сфокусувати додаткову увагу на захисті довкілля на окремих напрямках.

Наприклад, вперше за роки незалежності повідомлено про підозру за фактом забруднення моря. Так, прокурорами Одещини повідомлено про підозру старшому помічнику капітана судна «STAVANGER» за фактом забруднення моря та неналежного виконання службових обов'язків. Це призвело до скиду пальмової олії в акваторію морського порту «Південний» та спричинення 65 млн грн збитків навколишньому природному середовищу, з яких наразі понад 36 млн грн вже реально відшкодовано за позовом прокурора.

З часу створення Спеціалізованої екологічної прокуратури до суду також скеровано 7 кримінальних проваджень за фактом забруднення атмосферного повітря (ст. 241 КК України). При цьому слід зауважити, що до 2021 року вже багато років поспіль жодного кримінального провадження за вказаною кваліфікацією до суду не направлялося.

Після початку повномасштабного вторгнення російської федерації прокурори екологічної прокуратури забезпечують процесуальне керівництво у провадженнях щодо воєнних злочинів якими завдано збитків довкіллю.

Наразі зареєстровано понад 70 кримінальних проваджень, вчинених у сфері охорони навколишнього природного середовища, які пов'язані із вторгненням російської федерації на територію України, у тому числі 10 за статтею 441 КК України (екоцид).

Окремим напрямом роботи екологічних прокурорів залишається захист державних інтересів поза кримінально-правовими засобами.

З часу створення Спеціалізованої екологічної прокуратури вжиті організаційні, методичні та професійно орієнтовані заходи дозволили збільшити суму вимог прокурорів у сфері охорони довкілля у декілька разів (понад 14 млрд грн проти 1,9 млрд грн за 2019-2020 роки).

Задоволено з урахуванням добровільного відшкодування вимог прокурорів на понад 7 млрд грн (2019-2020 роки – 1,6 млрд грн). Виконано рішень судів на понад 2,3 млрд грн, що аналогічно у рази більше ніж до моменту запровадження екологічної спеціалізації.

Прокурорами активізовану таку форму представництва інтересів держави, як вступ у розгляд справ за позовами інших осіб. Як результат, захищено інтереси держави на 434,3 млн грн (проти 4,7 млн грн за 2020 рік, тобто до створення спеціалізованих екологічних прокуратур).

При цьому не всі здобутки можна оцінити у вартісному вимірі, а окремі з них взагалі не доцільно вимірювати в грошах.

Наприклад, Верховний Суд 16.09.2022 залишив без змін постанову суду апеляційної інстанції, якою задоволено позов заступника Генерального прокурора про повернення територіальній громаді м. Києва земельних ділянок ландшафтного заказника «Жуків Острів» вартістю 45 млн гривень.

Головна цінність проведеної у даному випадку прокурорами результативної роботи полягає не у вартості повернутих громаді земель, а у збереженні заповідної території.

Інший приклад. Верховним Судом 28.09.2022 скасовано судові рішення, якими задоволено позов приватного мисливського господарства та поновлено на 15 років договір ведення мисливського господарства на 16 тис. га мисливських угідь, який не підлягав пролонгації.

За участі та принципової позиції екологічних прокурорів Верховним Судом визнано недійсними через антиконкурентні узгоджені дії дозволи на видобування нафти і газу із родовища на Харківщині (початкові запаси газу - 308 млн куб. м, нафти – 207 тис. тон); літієвих руд і піску із унікальних в своєму виді Шевченківського та Онутського родовищ (початкова ціна продажу спеціальних дозволів на аукціоні 178 млн грн).

Повернуто у власність держави Гартівське родовище піску площею 28,9 га вартістю 635 млн грн через порушення умов договору та продовження видобування корисних копалин після зупинення дії дозволу.

Окремо слід зауважити, що завдяки поєднанню функцій представництва і процесуального керівництва, що є наслідком тематичної спеціалізації, Спеціалізованою екологічною прокуратурою Офісу Генерального прокурора, зібрано матеріали та у 2022 році направлено до суду 11 позовів на ділянки природно-заповідного фонду вартістю 52,6 млн грн, що незаконно передані у приватну власність для ведення особистого селянського господарства.

Висновки. Запровадження тематичної спеціалізації у органах прокуратури доводить свою ефективність, оскільки на конкретному напрямку дозволяє комплексно вирішувати покладені на прокуратуру завдання у цій сфері. Завдяки їй замість реактивного ситуативного реагування на окремі факти порушень запроваджується проактивний проблемно-орієнтований та науково обґрунтований системний підхід, з визначенням пріоритетних напрямків, професійними та наближеними до людей і потреб суспільства прокурорами.

Список використаних джерел:

1. Про прокуратуру: Закон України від 19.11.1992. № 2801-XII. Дата оновлення: 23.09.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text.
2. Руденко М.В. Спеціалізація як принцип побудови прокурорської системи України. Вісник Національної академії прокуратури України. 2012. № 3. С. 27–32.
3. Подкопаєв С.В. Організаційна структура системи органів прокуратури України. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2014. № 4. С. 69–76.
4. Про затвердження Стратегії розвитку прокуратури на 2021–2023 роки: наказ Генерального прокурора від 16.10.2020 № 489. URL: https://gp.gov.ua/ua/posts/2020.
5. Про затвердження Порядку взаємодії між органами прокуратури, Національної поліції України, Служби безпеки України, уповноваженими органами державного нагляду (контролю), державними спеціалізованими установами під час виявлення та здійснення досудового розслідування кримінальних правопорушень проти довкілля: спільний наказ Офісу Генерального прокурора, Національної поліції України, Служби безпеки України, Міністерства аграрної політики та продовольства України, Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України від 16.06.2022 № 94/363/150/226/356. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/posts/inshi-organizacijno-rozporyadchi-dokumenti-2022-roku.

РОЗДІЛ 11. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 327:316
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.21

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНО-АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ТЕНДЕНЦІЇ НОРМАТИВНО ПРАВОВОЇ СПІВПРАЦІ УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Адамовський В.І.,
кандидат історичних наук, доцент,
доцент кафедри археології, спеціальних історичних
та правознавчих дисциплін
Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка
https://orcid.org/0000-0002-9186-6234

Семенюк-Прибатень А.В.,
кандидат юридичних наук
старший викладач кафедри археології, спеціальних історичних та правознавчих дисциплін
Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка
https://orcid.org/0000-0003-0520-5083

Адамовський В.І., Семенюк-Прибатень А.В. Міжнародний досвід організації інформаційно-аналітичної діяльності: тенденції нормативно правової співпраці України та зарубіжних країн.

Стаття присвячена проблемам інформаційно-аналітичної діяльності крізь призму нормативно-правової співпраці України та зарубіжних держав. У статті визначено інформаційно-аналітичне забезпечення як один з основних елементів організації роботи системи органів державної влади. Ця діяльність зводиться, по-перше, до інформаційно-пошукової роботи, спрямованої на підтримку оперативно-розшукової діяльності, по-друге, до аналітичної роботи, спрямованої на підтримку ухвалення стратегічних рішень у цій сфері та координацію діяльності цих органів. Акцентовано на тому, що аналітичної діяльності є підвищена увага до захисту персональних даних. Особистий характер даних окремих видів інформації, а також використання для їх одержання методів, пов'язаних із вторгненням у приватне життя, надають особливу значущість механізмам нагляду і заходам щодо гарантування безпеки. Розвиток інформаційних технологій зумовив нову потребу захисту особистих даних. Зазначено, що аналітична робота є одним з основних елементів процесу пізнання, що здійснюється в процесі вирішення завдань органів державної влади. Аналітична робота дає змогу шляхом переробки певної недопрацьованої інформації в підсумку отримати знання, на основі яких можуть ухвалюватися відповідні рішення. При цьому обов'язковою умовою ефективного виконання аналітичних заходів є наявність відповідної інформаційної системи. Зроблено висновок, що національна інформаційно-аналітична система не може бути визнана повноцінною, призначеною для аналітичного забезпечення діяльності органів державної влади, без міжнародно-правової системи регламентації персональних даних. Розв'язком розглянутої проблеми може стати практична реалізація інформаційно-аналітичної системи, що охоплює набір сучасних інформаційних технологій у галузі аналітичної обробки даних, застосування підсистем штучного інтелекту, що дають змогу на основі багатокомпонентних модулів проводити зіставлення й аналіз інформації, прогнозувати дії осіб та місця їх можливого знаходження, давати рекомендації щодо організації діяльності органів державної влади.

Ключові слова: Угод про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, законодавство ЄС, електронні комунікації, аналітична діяльність, інформаційні технології, відкриті дані, персональні дані, органи державної влади, міжнародна співпраця.

Adamovsky V.I., Semenyuk-Prybaten A.V. International experience of organizing information and analytical activities: trends in regulatory and legal cooperation of Ukraine and foreign countries.

The article is devoted to the problems of information and analytical activity through the prism of regulatory and legal cooperation between Ukraine and foreign countries. The article defines information and analytical support as one of the main elements of the organization of the system of state authorities. This activity is reduced, firstly, to information and research work aimed at supporting operative and investigative activities, and secondly, to analytical work aimed at supporting strategic decision-making in this area and coordinating the activities of these bodies. Emphasis is placed on the fact that analytical activity has increased attention to the protection of personal data. The personal nature of certain types of information, as well as the use of privacy-intrusive methods to obtain them, place particular importance on surveillance mechanisms and measures to ensure security. The development of information technologies led to a new need for personal data protection. It is noted that analytical work is one of the main elements of the process of cognition, which is carried out in the process of solving the tasks of state authorities. Analytical work makes it possible, by processing certain unfinished information, to obtain knowledge on the basis of which appropriate decisions can be made. At the same time, a necessary condition for the effective performance of analytical measures is the availability of an appropriate information system. It was concluded that the national information and analytical system cannot be recognized as full-fledged, intended for analytical support of the activities of state authorities, without an international legal system of regulation of personal data. The solution to the considered problem can be the practical implementation of an information and analytical system, which includes a set of modern information technologies in the field of analytical data processing, the use of artificial intelligence subsystems, which make it possible to compare and analyze information on the basis of multi-component modules, predict the actions of persons and their locations possible location, give recommendations on the organization of activities of state authorities.

Key words: Association Agreement between Ukraine and the European Union, EU legislation, electronic communications, analytical activity, information technologies, open data, personal data, state authorities, international cooperation.

Постановка проблеми. Рівень розвитку сучасного суспільства, процеси інтеграції та глобалізації, які тривають, взаємодія між суб'єктами права за межами територіальних кордонів окремих держав не можуть не враховуватися в організації роботи органів державної влади і окремо країни, і на міжнародному рівні. Нагадаємо, в Угоді про асоціацію між Україною та Європейським Союзом (далі – ЄС) вказано зобов'язання спільно працювати над узгодженням законодавства України із законодавством ЄС про електронні комунікації, у якому BEREC (Орган європейських регуляторів електронних комунікацій) відіграє важливу роль. Угода сприяє співпраці між національним регулятором України та національними регуляторами країн-членів ЄС [1]. Особливе значення це має для інформаційної аналітики як напряму діяльності державних органів.

Інформаційно-аналітичну діяльність традиційно розуміють як сукупність цілеспрямованих дій дослідницько-пізнавального характеру, які здійснюються спеціалізованими підрозділами правоохоронних органів за допомогою інформаційних технологій, системи організаційних заходів і методичних прийомів під час вивчення явищ, що становлять оперативний інтерес [2]. Інформаційно-аналітичне забезпечення як один з основних елементів організації роботи системи органів державної влади загалом зводиться, по-перше, до інформаційно-пошукової роботи, спрямованої на підтримку оперативно-розшукової діяльності, по-друге, до аналітичної роботи, спрямованої на підтримку ухвалення стратегічних рішень у цій сфері та координацію діяльності цих органів. До слова, 1 серпня 2022 року відновив роботу Єдиний державний вебпортал відкритих даних (*data.gov.ua*). Розпорядники інформації вже публікують та оновлюють свої набори даних. Одним із пріоритетів розвитку відкритих даних в Україні є стимулювання їх використання [3].

Особлива актуальність і важливість аналітичної роботи були відзначені Міністерством цифрової трансформації України у 2022 році: «Цифровізація всіх сфер – нові реалії світу. Для побудови успішної цифрової держави потрібно постійно залучати нових кваліфікованих спеціалістів. Зокрема, у сферах кіберзахисту, аналізу даних, штучного інтелекту, роботи з державними реєстрами та захистом персональних даних» [4].

Упродовж останніх кількох десятків років неухильно зростала необхідність у використанні інформації. Державні інформаційні системи, що раніше існували у вигляді архівів з інформаційними картотеками, розвивалися разом з інформаційними технологіями в рамках спеціального програмного забез-

печення і навичок професійного аналізу тієї чи іншої сфери діяльності. У стратегічному і тактичному плані дані можуть бути використані для ухвалення більш точних і виправданих рішень.

Стан дослідження. На сучасному етапі розвитку правової науки дедалі більше уваги вчені приділяють питанням інформаційного забезпечення діяльності органів державної влади. Найважливішу роль у цьому процесі відіграє аналітична робота, що має на озброєнні свої спеціальні види аналізу. Аналітична робота є одним з основних елементів процесу пізнання, що здійснюється в процесі вирішення завдань органів державної влади. Аналітична робота дає змогу шляхом переробки певної недопрацьованої інформації в підсумку отримати знання, на основі яких можуть ухвалюватися відповідні рішення. При цьому обов'язковою умовою ефективного виконання аналітичних заходів є наявність відповідної інформаційної системи. Однак одним із виявлених під час аналізу наукових джерел проблемних питань є недосконаліть наявної інформаційної системи. На важливість удосконалення інформаційної системи державної інформації звертали увагу у своїх працях, зокрема, такі вчені: О.А. Мандзюк, Т.Д. Ганцюк, О.А. Дєгтяр, О.Половцев, М.Ю. Дітковська та ін. Відповідно, соціальні процеси, що постійно ускладнюються, зумовлюють потребу створення спеціалізованих систем зберігання й обробки інформації. Розв'язком цієї проблеми є створення автоматизованих систем використання технічних засобів обробки інформації.

У межах цієї статті не ставимо собі завданням здійснити глибокий аналіз сутності інформаційних систем, натомість наведемо наявні в науковій літературі узагальнені дані щодо поняття інформаційно-аналітичної діяльності в Україні та зарубіжних країнах. З огляду на це, **метою статті** є дослідження міжнародно-правової співпраці України та зарубіжних країн у сфері інформаційно-аналітичної діяльності.

Означене питання становить інтерес не тільки в рамках діяльності державних органів конкретної держави, а й на міжнародному рівні загалом.

Відзначимо, що на сьогодні розроблено низку міжнародних нормативно-правових актів, спрямованих на вироблення загальних принципів і підходів до організації інформаційно-аналітичної діяльності в системі органів державної влади, що дають змогу в оптимальний спосіб збалансувати захист інтересів суспільства щодо запобігання і стримування кримінальних злочинів та підтримання правового порядку, з одного боку, та інтересів особистості і її права на недоторканність приватного життя, з іншого боку. До них варто зарахувати Конвенцію Ради Європи 1981 року про захист фізичних осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних (ратифікована Україною 2010 року) (далі – Конвенція) [5], Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи № R(87)15 1987 року про використання персональних даних у діяльності поліції (далі – Рекомендація) [6], Додатковий протокол 2001 року до Конвенції Ради Європи 1981 року про захист фізичних осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних (ратифікований Україною 2010 року) [7] та ін.

У рамках Європейського Союзу зазначене питання врегульовано в положеннях низки директив. Наприклад, у Директиві 95/46/ЄС про захист прав фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних наведено критерії для легітимації обробки даних (ст. 7) [8], розширено випадки обмеження права на захист персональних даних (ст. 13), передбачено створення органів нагляду тощо, а в Директиві 2002/58/ЄС щодо обробки персональних даних і захисту конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку закріплено принцип конфіденційності (ст. 15) [9], що забороняє прослуховування, перехоплення, зберігання та інші види втручання або спостереження з боку третіх осіб без згоди заінтересованої особи, передбачено винятки з принципу конфіденційності для випадків захисту національної безпеки, громадського порядку тощо. Також для запобігання, виявлення і розслідування терористичних дій та інших тяжких злочинів Рішенням Ради Європейського Союзу 2008/633/ЈНА передбачено консультаційний доступ до Візової інформаційної системи (ВІС) уповноваженими службовцями держав-членів Європолу [10].

Для Співдружності Незалежних Держав (далі – СНД) правове регулювання розглядуваного питання зосереджено в положеннях модельного закону країн СНД «Про персональні дані», прийнятого постановою на чотирнадцятому пленарному засіданні Міжпарламентської асамблеї держав-учасників СНД від 16 жовтня 1999 року [11]. У цьому законі докладно розкрито правовий режим персональних даних (ст 4), наведено основні форми державного регулювання дій власників персональних даних, а саме ліцензування дій з персональними даними, реєстрація баз персональних даних, реєстрація власників персональних даних, сертифікація інформаційних систем, призначених для обробки персональних даних (ст. 5), пропонується створити спеціальні органи, діяльність яких доповнює наявні можли-

вості захисту прав суб'єктів (ст. 16), описано права суб'єкта персональних даних, права й обов'язки зберігачів персональних даних (ст. 12, 13), низку інших норм, пов'язаних з названим інститутом [11]. Зауважимо, що тільки в деяких державах СНД (Республіка Молдова, Вірменія, Україна, Азербайджан) розроблено та прийнято спеціальні нормативні правові акти, спрямовані на захист персональних даних [12].

Так, в Україні ці питання регулює Закон України «Про захист персональних даних» від 1 червня 2010 року № 2297-VI [13].

Наявний досвід дає змогу визначити основні загальні тенденції та проблеми, що виникають під час організації інформаційно-аналітичної діяльності в Україні. При цьому одним із ключових аспектів є підвищена увага до захисту персональних даних. Особистий характер даних окремих видів інформації, а також використання для їх одержання методів, пов'язаних із вторгненням у приватне життя, надають особливу значущість механізмам нагляду і заходам щодо гарантування безпеки [14]. Розвиток інформаційних технологій зумовив нову потребу захисту особистих даних [15, с. 50; 16, с. 27]. Саме з цієї причини у наведених вище нормативно-правових актах міжнародного характеру розробці поняття персональних даних та принципів поводження з ними, зокрема у сфері діяльності органів державної влади, приділено особливу увагу.

Так, відповідно до Конвенції під персональними даними розуміють будь-яку інформацію про певну фізичну особу, або особу, яка підлягає визначенню («суб'єкт даних») [5]. Якщо персональні дані піддаються автоматизованій обробці, мають бути дотримані такі правила: персональні дані збираються й обробляються на справедливій і законній основі; зберігаються для визначених і законних цілей та не використовуються з іншою метою; є адекватними, не надмірними для зберігання, точними, стосуються справи, за потреби оновлюються; зберігаються у формі, що дозволяє ідентифікувати суб'єкти даних не довше, ніж вимагається для зберігання таких даних.

Міжнародні стандарти у сфері захисту персональних даних зараховують більшість персональних даних, що обробляються правоохоронними органами, з огляду на певну специфіку їх діяльності, до категорії так званих «чутливих» персональних даних, зокрема про расове або етнічне походження людини, політичні, релігійні та світоглядні переконання, членство в політичних партіях або професійних спілках тощо. Цим, зокрема, й пояснюється важливість застосування особливих та додаткових правових гарантій захисту персональних даних під час їх обробки правоохоронними органами, адже що більша чутливість та особливість персональних даних, то більшим стає ризик порушення прав осіб на їх приватне життя [17].

Відповідно до ст. 6 Конвенції та Додаткового протоколу до неї стосовно органів нагляду та транскордонних потоків даних, які Україна ратифікувала 2010 року (Закон № 2438-VI від 06.08.2010 [18]), персональні дані, що свідчать про расову належність, політичні, релігійні чи інші переконання, а також дані, що стосуються здоров'я або статевого життя, не можуть піддаватись автоматизованій обробці, якщо внутрішнє законодавство не забезпечує відповідних гарантій [5]. Це правило також застосовується до персональних даних, що стосуються засудження в кримінальному порядку. Проте ст. 9 Конвенції допускає винятки зі ст. 6, коли таке відхилення передбачене законодавством Сторони та є в демократичному суспільстві необхідним заходом, спрямованим на захист державної та громадської безпеки, фінансових інтересів держави або на боротьбу з кримінальними правопорушеннями [5].

Персональні дані, що стосуються расової належності, політичних поглядів або релігійних чи інших переконань, а також здоров'я або статевого життя, не можуть піддаватися автоматизованій обробці, якщо законодавство не встановлює відповідних гарантій. Це положення діє також щодо персональних даних, що стосуються судимості. Особисті дані використовують тільки за наявності згоди суб'єкта таких даних. При цьому допускається відступ від названого вище режиму, якщо це (відступ) передбачено законодавством конкретної держави і є необхідним засобом у демократичному суспільстві задля: а) захисту безпеки держави, громадської безпеки, валютно-кредитних інтересів держави або припинення кримінальних злочинів; б) захисту суб'єкта даних або прав і свобод інших осіб.

Практика реалізації цього конвенційного положення в різних державах показує, що якщо дані необхідні для запобігання злочинам чи боротьбі зі злочинністю, допускаються винятки щодо згоди суб'єкта, але інші обмеження залишаються в силі.

Існує поняття «закрита інформація», яка є секретною. На таких даних ставиться відповідна відмітка для їх захисту. У зв'язку з відмінностями між позначками і грифами, які використовуються в різних країнах, в урядових і військових організаціях, що діють на міжнародній основі (таких як ЄС або НАТО), увійшли в практику «таблиці відповідності» із зазначенням найменування всіх рівнів секрет-

ності та розшифруванням кожного терміна, наприклад: «restricted» (для службового користування), «confidential» (конфіденційно), «secret» (таємно) та «top secret» (цілком таємно) тощо [19].

Якщо інформація позначається одним із цих грифів, використання даних визначається спеціальними обмеженнями, а доступ до них можуть отримати лише особи з відповідним рівнем допуску. Спеціальні обмеження щодо роботи з інформацією можуть стосуватися не тільки осіб, які мають право отримувати закриту інформацію, але й умов її отримання, носіїв, способів передачі та порядку її знищення. Можливі варіанти, коли за державним законодавством про діяльність правоохоронних органів інформація, яка є у їх віданні або зібрана ними, автоматично вважається закритою, хоча її зміст не є конфіденційним.

У країнах, де діють закони про захист персональних даних і недоторканність приватного життя, створюється офіційний незалежний орган контролю, до якого можна подати скаргу і який уповноважений проводити перевірки та давати обов'язкові до виконання вказівки щодо поводження з особистими даними [20]. Наприклад, у країнах СНД такий орган діє в Республіці Молдова (Національний центр захисту персональних даних Республіки Молдова). У цьому контексті можна згадати такі інституції: Федеральну комісію із захисту персональних даних, створену в Німеччині, і комісарів із захисту персональних даних, які призначаються практично в кожній з німецьких земель; Комісара із захисту персональної інформації в Канаді, який є спеціальним чиновником, що призначається парламентом і відповідальний перед ним; Комісаріат із захисту інформації у Великобританії, який виступає незалежним агентством, забезпечує дотримання дії законодавства в розглядуваній сфері; Національну комісію з інформатики та свобод у Франції [21].

Крім того, суб'єкт даних має право на захист у суді у разі неналежного використання його особистих даних у тій чи іншій формі. На міжнародному рівні зазначене право може бути реалізовано шляхом звернення суб'єкта, наприклад, до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Аналіз практики ЄСПЛ, що склалася сьогодні щодо захисту персональних даних суб'єктів від незаконного втручання з боку правоохоронних органів, свідчить про прагнення ЄСПЛ знайти баланс між приватними інтересами кожної людини і суспільними інтересами, захищеними правоохоронними органами.

Ще одним важливим питанням інформаційно-аналітичної діяльності системи органів державної влади різних країн є кадрове забезпечення [22]. Оцінювання значущості інформації, надійності джерела її отримання, сумісності з іншими даними здійснює аналітик. Існує дві основні категорії аналізу: стратегічний аналіз, що забезпечує більш детальний огляд і має довгострокову перспективу, і тактичний аналіз, який фокусується на безпосередніх оперативних питаннях. Стратегічна інформація та дані відображають тенденції потенційних загроз. Тактична інформація і дані відображають конкретну ситуацію або поточну операцію, часто в режимі реального часу. Якісно проведений аналіз дає змогу аналітикові зробити висновок у контексті всіх даних, передбачити розвиток подій і сформувати рекомендації щодо можливих варіантів дій.

Аналіз може розпочати аналітик зі самостійного виявлення аномалій, тенденцій або зв'язків у процесі загального дослідження, проте частіше цю роботу регулюють керівники, які задають питання або ставлять певні завдання. Результати можуть бути представлені в різних форматах залежно від вимог та установок. Вони можуть варіюватися від докладних звітів про складні стратегічні питання до короткої усної доповіді про конкретну операцію. Якісний аналіз має бути переконливим, коротким і доступним, з чіткими і недвозначними рекомендаціями, переконливими доказами. На жаль, якщо інформаційні потоки, джерела та навички аналітика виявляються недостатніми, аналітичний продукт буде неякісним.

У зв'язку з делікатним характером, важливістю інформації, співробітники для роботи з нею повинні мати більш високий рівень ділових якостей. Перевірка здійснюється за допомогою системи безпеки, яка вивчає психологічний стан й оцінює ризик. Кваліфіковані і досвідчені аналітики стають ключем до досягнення ефективного використання інформації і розвідки. Навчання аналітиків досить дороге, і якщо їхня робота недооцінюється, то вони переходять у приватний сектор, де можуть отримувати більшу винагороду за свої послуги. Збереження кадрів – це важливе завдання для будь-якого керівника.

Із зазначеною проблемою тісно пов'язані достатність і своєчасність матеріально-технічного забезпечення інформаційно-аналітичної діяльності. Інформаційний продукт, підготовлений аналітиком, слугує основою у розслідуванні злочинів. Комп'ютерні бази даних, які часто недооцінюються, вимагають значних інвестицій. Так, незважаючи на повсюдне використання ДНК у розслідуванні злочинів, досвід діяльності правоохоронних органів різних держав свідчить про те, що цей відносно новий напрям не отримує необхідної технічної підтримки, і це є перешкодою для ефективної реалізації всіх

її можливостей. Щоправда, ця проблема не стосується такої міжнародної правоохоронної організації як Інтерпол, який має також бази даних відбитків пальців, щодо втрати або крадіжки проїзних документів (SLTD), сексуального насильства над дітьми, копії викрадених творів мистецтва, бази даних викрадених транспортних засобів тощо [23].

Не останнє місце серед актуальних проблем інформаційно-аналітичної діяльності в системі органів державної влади в рамках міжнародного масштабу поідає організація взаємодії, обмін відповідною інформацією. Обмін інформацією є зворотною стороною організації інформаційно-аналітичної діяльності, основаною на взаємній вигоді. Питанням обміну інформацією між, наприклад, правоохоронними органами присвячені положення деяких нормативно-правових актів. Приміром, у ст. 5.1 Рекомендації (про яку ми вище згадували) прямо встановлено, що передача даних між поліцейськими органами для надання допомоги в досягненні цілей поліції дозволяється тільки у випадках, якщо існує правомірний інтерес до такої передачі інформації в межах повноважень зазначених органів. При цьому передача даних іншим публічним установам або приватним особам дозволяється тільки в особливих випадках, таких як: наявність відповідного дозволу на передачу інформації, необхідність в отриманні подібних даних для здійснення одержувачем своїх законних обов'язків, без дозволу суб'єкта даних або обставин, що дозволяють очевидно припустити можливість такої згоди; впевненість у тому, що передача інформації є необхідною умовою для запобігання серйозній небезпеці.

Щодо міжнародного обміну інформацією Рекомендація встановлює заборону для органів поліції на передачу даних закордонним установам (ст. 5.4). Вона стає можливою тільки за наявності національного або міжнародного законодавства із цього питання, а також у випадку, якщо передача інформації є необхідною для відвернення серйозної небезпеки або запобігання серйозному кримінальному правопорушенню згідно з нормами загального права, за умови, що не порушується національне законодавство щодо захисту людини.

Так, Міністерство цифрової трансформації України розширює співпрацю з найбільшою розвідувально-аналітичною компанією у світі Recorded Future. Команда підписала Меморандум у сфері захисту критичної інфраструктури в Україні від військової та кіберагресії з боку Росії. Також домовилися про спільну роботу над створенням нових продуктів і технологій для захисту критичної інфраструктури, які зможуть використовувати в усьому світі. Україна і Recorded Future давно співпрацюють у сфері кібербезпеки. Підписаний меморандум дасть змогу підсилити партнерство та використовувати розвідувальні дані для захисту України у фізичному та кіберпросторі [24].

Досить високий рівень організації взаємодії між відомствами щодо обміну інформацією можна простежити на прикладі Італії. Зокрема, у МВС Італії створено підрозділ – Центр з обробки оперативної інформації, головним завданням якого є обмін даними, що надходять, щодо діяльності мафіозних груп зі службою Верховного комісара з боротьби з мафією, Корпусом карабінерів, Фінансовою гвардією, місцями позбавлення волі і з центрами координації і планування оперативної діяльності підрозділів МВС, що розташовані у 12 найбільших містах Італії (Римі, Турині, Мілані, Неаполі та ін.). Крім того, оперативно-технічний підрозділ МВС Італії Центр із вивчення обстановки здійснює різноманітну діяльність, зокрема із застосуванням технічних засобів для збору оперативної інформації про організовану злочинність та її передачу до оперативних підрозділів міністерства. На нього покладено також підтримання постійного зв'язку з розташованими в Італії представництвами ФБР, Управлінням боротьби з наркотиками та Митного управління США, а також з аналогічними службами країн Євросоюзу для забезпечення чіткого й оперативного обміну інформацією про організовану злочинність [21, с. 41].

Водночас варто також враховувати і той факт, що більшість держав не завжди має змогу легко встановити взаємодію з іншими відомствами всередині країни або за кордоном. Основними причинами є правові норми, що обмежують обмін даними (особливо персональними даними), або побоювання з міркувань безпеки, а також відмінності в цілях і завданнях таких відомств, відсутність необхідної координації їхньої діяльності.

Висновки. Отже, можна зробити висновок про необхідність комплексного підходу до вирішення питання про підвищення ефективності інформаційно-аналітичної діяльності в органах державної влади. Вжиті заходи мають бути спрямовані на забезпечення відповідного рівня нормативного правового регулювання, кадрового, матеріального і технічного забезпечення, а також сприяти своєчасній й ефективній взаємодії між різними структурами і всередині держави, і на міжнародному рівні.

Проаналізувавши наведені відомості про побудову, цілі та завдання інформаційно-аналітичної діяльності, можна зробити висновок, що національна інформаційно-аналітична система не може бути

визнана повноцінною, призначеною для аналітичного забезпечення діяльності органів державної влади, без міжнародно-правової системи регламентації персональних даних. Розв'язком розглянутої проблеми може стати практична реалізація інформаційно-аналітичної системи, що охоплює набір сучасних інформаційних технологій у галузі аналітичної обробки даних, застосування підсистем штучного інтелекту, що дають змогу на основі багатокомпонентних модулів проводити зіставлення й аналіз інформації, прогнозувати дії осіб та місця їх можливого знаходження, давати рекомендації щодо організації діяльності органів державної влади, зокрема і правоохоронних.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (дата звернення: 09.12.2022).
2. James G. McGann. 2020 Global Go To Think Tank Index Report / University of Pennsylvania. Pennsylvania, 2021. 366 p. URL: https://repository.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1019&context=think_tanks (viewed on 09.12.2022).
3. Держслужбовців навчили працювати з відкритими даними завдяки програмуванню. *Офіц. вебсайт Міністерства цифрової трансформації*. 2022. 11 серп. URL: https://thedigital.gov.ua/news/derzhsluzhbovtsiv-navchili-pratsyuvati-z-vidkritimi-danimi-zavdyaki-programuvannyu (дата звернення: 09.12.2022).
4. В Україні з'явиться Президентський університет. Навчання почнеться у 2023 році. *Офіц. вебсайт Міністерства цифрової трансформації*. 2021. 31 трав. URL: https://thedigital.gov.ua/news/v-ukraini-zyavitsya-prezidentskiy-universitet-navchannya-pochnetsya-u-2023-rotsi (дата звернення: 09.12.2022).
5. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних: міжнар. док. від 28.01.1981. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_326#Text (дата звернення: 09.12.2022).
6. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи № R(87)15 про використання персональних даних у діяльності поліції від 17.09.1987. URL: http://cyberpeace.org.ua/files/rekomendacia_km_radi_evropi_sodo_vikoristanna_personal_nih_danih__sektori_policii.pdf (дата звернення: 09.12.2022).
7. Додатковий протокол до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних щодо органів нагляду та транскордонних потоків даних від 08.11.2001. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_363#Text (дата звернення: 09.12.2022).
8. Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних від 24.10.1995. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_242#Text (дата звернення: 09.12.2022).
9. Директива 2002/58/ЄС Європейського Парламенту й Ради ЄС щодо обробки персональних даних і захисту конфіденційності в секторі електронних засобів зв'язку від 12.07.2002. URL: https://ips.ligazakon.net/document/MU02283 (дата звернення: 09.12.2022).
10. Council Decision 2008/633/JHA of 23 June 2008 concerning access for consultation of the Visa Information System (VIS). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32008D0633 (viewed on 09.12.2022).
11. Модельный закон «О персональных данных» (принят на 14-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ, постановлением от 16.10.1999 № 14–19). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30076334 (дата обращения: 09.12.2022).
12. Труш О., Гудима О.П., Новік І.С. Інформаційно-аналітичні засоби забезпечення державного управління у провідних країнах світу: досвід для України. *Теорія та практика державного управління.* 2014. Вип. 3. С. 287–295.
13. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text (дата звернення: 09.12.2022).

14. Мандзюк О.А. Аналітична діяльність в Україні: адміністративно-правові засади регулювання: монографія. Херсон: Вид. дім «Гельветика», 2019. 488 с.
15. Бисага Ю.М., Палінчак М.М., Бєлов Д.М., Данканич М.М. Права людини. Ужгород, 2003. 189 с.
16. Войтович Є. М. Проблемні питання судового контролю в кримінальному процесі України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2021. Вип. 63. С. 284–287.
17. Мервінський О., Мельник К. Правові аспекти організації захисту персональних даних у сфері правоохоронної діяльності відповідно до міжнародних стандартів. *Правове, нормативне та метрологічне забезпечення системи захисту інформації в Україні*. 2012. Вип. 1 (23). URL: https://ela.kpi.ua/bitstream/123456789/8607/1/23_p5.pdf (дата звернення: 09.12.2022).
18. Про ратифікацію Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних та Додаткового протоколу до Конвенції про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних стосовно органів нагляду та транскордонних потоків даних: Закон України від 06.07.2010 № 2438-VI. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2438-17#Text (дата звернення: 09.12.2022).
19. Law Enforcement Analytic Standards (2004), U.S. Dept of Justice and IALEIA. URL: http://it.ojp.gov/ documents/law_enforcement_analytic_standards (viewed on 09.12.2022).
20. Мандзюк О.А. Міжнародний досвід правового регулювання діяльності аналітичних спільнот. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2019. № 25. С. 49–58.
21. Порівняльно-правове дослідження відповідності законодавства України законодавству ЄС у сфері персональних даних / В.М. Брижко, А.І. Радянська, М.Я. Швець. Київ: Тріумф, 2006. 256 с.
22. Ганцюк Т.Д. Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів публічної влади в Україні: джерелознавчий аналіз дискурсного поля. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2018. № 8. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1287 (дата звернення: 09.12.2022).
23. Brown S.D. Criminal Intelligence: Data Prospecting or Seeking Significance. *International Association of Law Enforcement Intelligence Analysts (IALEIA) Journal*. 2006. № 17, vol. 1.
24. Мінцифра співпрацюватиме з найбільшою розвідувальною компанією у світі Recorded Future у сфері кіберзахисту – підписано Меморандум. *Офіц. вебсайт Міністерства цифрової трансформації*. 2022. 6 груд. URL: https://thedigital.gov.ua/news/mintsifra-spivpratsyuvatime-z-naybilshoyu-rozviduvalnoyu-kompanieyu-u-sviti-recorded-future-u-sferi-kiberzakhistu-pidpisano-memorandum (дата звернення: 09.12.2022).

УДК 349.3
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.22

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ ПРАВА НА ГІДНИЙ РІВЕНЬ ЖИТТЯ

Андріїв В.,
доктор юридичних наук, професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київського національного університету ім. Тараса Шевченка, м.Київ
avm2009@ukr.net
https://orcid.org/0000-0001-9118-763X

Вахонєва Т.,
доктор юридичних наук, професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення Київського національного університету ім. Тараса Шевченка, м.Київ
tatiana_vah@ukr.net
https://orcid.org/0000-0002-3495-3622

Андріїв В., Вахонєва Т. Міжнародно-правові проблеми кваліфікації права на гідний рівень життя.

В статті розглядається право людини на гідний рівень життя, його закріплення в міжнародно-правових актах з прав людини, конституціях та законодавстві зарубіжних держав. Підкреслюється, що різні підходи щодо термінології у конституціях держав відображає суперечливе розуміння прав людини, а також рівень їх розвитку у конкретній державі. У зв'язку з цим, у сучасній науковій літературі спостерігаються різні підходи до досліджуваної термінології.

Зазначено, що достовірне уявлення про те, що являє собою право на життя і право на гідне життя, може скластися за умови синтезу знань про те, що є життя взагалі, а також про критерії її гідності. Висловлена думка, що соціально-правові критерії гідного життя людини являють собою багатокомпонентну відкриту систему. Рівень самореалізації людини, що виступає в цій системі в якості інтегрального, системотворчого критерія, конкретизується на певні, досить важливі складові: які дозволяють дати оцінку достатності матеріальних благ, необхідних для забезпечення реальної можливості втілення індивідуальних інтересів та потреб; достатності нематеріальних благ, необхідних для забезпечення реалізації індивідуальних інтересів та потреб; юридичної гарантованості та захищеності права на гідне життя.

Наголошено, що на рівень реалізації права на гідне життя, впливають різноманітні фактори: державна соціальна політика, рівень розвитку соціальної сфери в країні, умови життя населення, спосіб життя, інвестиційний клімат, стан навколишнього середовища, духовність, соціально-історичні процеси, доходи населення, бідність і нерівність, безробіття та використання робочої сили, динаміка демографічних процесів, освіта та навчання, здоров'я, продовольство та харчування, стан житла, інфраструктура, зв'язок, культура, соціальні зв'язки, сімейні цінності, політична та соціальна стабільність, політичні та цивільні інститути.

На основі аналізу наукових точок зору та законодавства автор приходить до висновку, що право на гідний рівень життя як правова категорія є мінімальним стандартом задоволення потреб людини в різних сферах: від фізіологічних до духовних. Воно включає в себе соціальні, економічні та політичні права, що дозволяють людині бути гідним членом суспільства, вільно розвиватися в умовах безпеки та соціального захисту держави. Це право закріплено у всіх основних міжнародних актах, як універсальних так і регіональних, які визначають основні права та свободи людини.

Ключові слова: міжнародні акти з прав людини, соціальні права, гідний рівень життя, достатній рівень життя, соціальні стандарти, соціальне забезпечення, соціальне страхування.

Andriiv V., Vakhonieva T. International legal problems of the qualification of the right to a decent standard of living.

The article considers the human right to a decent standard of living, its consolidation in international legal acts on human rights, constitutions and legislation of foreign states. It is emphasized that different terminology in the constitutions of states reflects a conflicting understanding of human rights, as well as the level of their development in a specific state. In this regard, different approaches to the studied terminology are observed in modern scientific literature.

It is noted that a reliable idea of what constitutes the right to life and the right to a dignified life can be formed under the condition of synthesis of knowledge about what life is in general, as well as about the criteria of its dignity. The opinion expressed is that social and legal criteria for a dignified human life represent a multi-component open system. The level of self-realization of a person, acting in this system as an integral, system-creating criterion, is concretized into certain, quite important components: which make it possible to assess the sufficiency of material goods necessary to ensure the real possibility of realizing individual interests and needs; the sufficiency of intangible goods necessary to ensure the realization of individual interests and needs; legal guarantee and protection of the right to a dignified life.

It was emphasized that the level of realization of the right to a decent life is influenced by various factors: state social policy, level of development of the social sphere in the country, living conditions of the population, lifestyle, investment climate, state of the environment, spirituality, socio-historical processes, income of the population, poverty and inequality, unemployment and labor force utilization, demographic dynamics, education and training, health, food and nutrition, housing conditions, infrastructure, communication, culture, social ties, family values, political and social stability, political and civil institutions.

Based on the analysis of scientific points of view and legislation, the author comes to the conclusion that the right to a decent standard of living as a legal category is the minimum standard for satisfying human needs in various spheres: from physiological to spiritual. It includes social, economic and political rights that allow a person to be a worthy member of society, to develop freely in the conditions of security and social protection of the state. This right is enshrined in all the main international acts, both universal and regional, which define basic human rights and freedoms.

Key words: international acts on human rights, social rights, decent standard of living, sufficient standard of living, social standards, social security, social insurance.

Постановка проблеми. Право на гідний рівень життя, перш за все, це філософсько-правова категорія, яка не містить чітко виражених ознак, які б дозволяли однозначно визначити її зміст. Багаточисельні спроби розкрити і конкретизувати дане право пов'язані не тільки з його глибоким філософським та соціальним змістом, але й з умовами життя людей, які постійно змінюються. Цілком очевидно, що зміст та наповнення цього права залежить від рівня розвитку суспільства та його потреб. Враховуючи реалії сьогодення, поняття «гідний рівень життя» потребує додаткового осмислення, проведення теоретичних досліджень як у межах міжнародного так і національного права.

Стан дослідження. Комплексний характер права на достатній життєвий рівень зумовлює дослідження тих чи інших проблемних аспектів, пов'язаних із ним, науковцями у різних сферах. Деякі аспекти його правового регулювання у своїх працях розглядали Н.Б. Болотіна, В.Я. Бурак, М.І. Іншин, С.М. Прилипко, О.Т. Панасюк, С.М. Синчук, Н.М. Хуторян, А.А. Ширант, Л.П. Шумна, М.М. Шумило, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та ін. Віддаючи належне науковому доробку вітчизняних науковців, пропонуємо власне бачення на питання, окреслені метою статті.

Метою статті є дослідження особливостей розвитку міжнародно-правового та національного регулювання права на гідний рівень життя та визначення перспектив його розвитку.

Виклад основного матеріалу. Рівень життя – багатогранна і складна категорія. Вона характеризує сукупність реальних соціально-економічних умов життєдіяльності людей, а тому є найважливішою характеристикою соціального процесу. Передумови для підвищення рівня життя населення країни створюються відповідним економічним розвитком. Останній є досить вагомим фактором для реалізації соціальних програм. У цьому виявляється тісний взаємозв'язок між економічним зростанням і соціальним прогресом. Аналіз рівня життя населення передбачає вивчення процесів, явищ і факторів, що впливають на життєдіяльність людей та їх матеріальні умови. В даному випадку, постають проблеми соціально-економічного розвитку, вирішення яких є першочерговим завданням для держави. Чітко налагоджена система показників рівня життя має велике значення для розробки ефективної соціальної політики, прийняття обґрунтованих рішень по наданню допомоги малозабезпеченому населенню,

оцінки соціально-економічних наслідків проведених у країні реформ, а також здійснення контролю за ходом реалізації найважливіших державних соціальних програм [1, с. 135].

У сучасному міжнародному співтоваристві право людини на гідний чи достатній рівень життя закріплено в міжнародних актах. Загальна декларація прав людини містить положення про те, що кожна людина, як член суспільства, має право на соціальне забезпечення та на здійснення необхідних для підтримки і для вільного розвитку його особистості прав в економічній, соціальній та культурній сферах через посередництво національних зусиль та міжнародного співробітництва відповідно до структури та ресурсів кожної держави [2].

Декларація підкреслила універсальний характер прав і свобод, які поширюються на кожну людину, незалежно від статусу та території проживання. Значимість декларації полягає не лише в тому, що вона стала першим міжнародним стандартом у сфері прав людини, але й у створенні правової бази та еволюції концепції прав людини.

Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.), який прийнятий в розвиток Загальної декларації прав людини визнає, що згідно з Загальною декларацією прав людини ідеал вільної людської особи, вільної від страху та нужди, можна здійснити, тільки якщо будуть створені такі умови, за яких кожен може користуватися своїми економічними, соціальними і культурними та політичними правами [3].

Відповідно до загальновизнаних принципів та норм міжнародного права політика державних органів має бути спрямована на створення умов, які забезпечують соціальний захист, гідний рівень життя та вільний розвиток людини.

У конституціях держав знайшли відображення різні формулювання досліджуваного поняття. Так, право на гідний рівень життя передбачено в конституціях таких держав, як: Португалія (ст. 59), Іспанія (преамбула та ст. 47), Республіка Молдова (ст. 47). В основних законах України (ст. 48), Нідерландів (ст. 22) закріплено право на достатній чи задовільний рівень життя.

У зв'язку з цим, слід зазначити, що різні підходи щодо термінології у конституціях держав відображає суперечливе розуміння прав людини, а також рівень їх розвитку у конкретній державі.

Поняття «права на гідний рівень життя» тісно пов'язане з правом на життя, яке гарантується державою за допомогою комплексу взаємопов'язаних правозахисних заходів, які реалізуються як на всій території держави, так і в окремих її регіонах.

В ст. 2 Європейської Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 р., [4] яка ратифікована майже всіма європейськими державами право на життя дещо деталізовано: «Право кожної особи на життя охороняється законом. Ніхто не може бути навмисно позбавлений життя інакше, як на виконання смертного вироку, винесеного судом за скоєння злочину, щодо якого законом передбачено таке покарання».

У сучасній науковій літературі теж спостерігаються різні підходи щодо термінології досліджуваного поняття. Як зазначають деякі дослідники, на даному етапі суспільного розвитку в Україні серед науковців і практиків немає однозначності у розумінні категорії «гідні умови життя людини», відсутня ще й правова дефініція даного поняття. Власне поняття «гідний рівень життя» є вельми ілюзорним, відносним і диференційованим в різних державах [5].

Одна група вчених говорить про право на «гідне життя», [6, с. 314–316] інша вживає поняття права на «достатній» рівень життя [7, с. 9]. Є і інші думки, згідно з якими слід розрізняти поняття «гідне існування» та «гідна життя» [8, с. 52; 9, с. 38].

Вважаємо, що достовірне уявлення про те, що являє собою право на життя і право на гідне життя, може скластися за умови синтезу знань про те, що є життя взагалі, а також про критерії її гідності (в даному випадку людина розглядається вже не як об'єкт, а як суб'єкт, який підпорядковується не тільки законам природи, але й є як соціальна, духовно моральна істота). Тобто неодмінними атрибутами життя людини як біосоціальної істоти є: біологічні потреби (в їжі, воді теплі та ін.); соціальні (у трудовій діяльності, соціальній активності, самореалізації та самоутвердженні в суспільстві та ін.); духовні потреби (у знаннях, самовдосконаленні та інших елементах духовної культури). Таким чином, життя людини є станом комплексної реалізації його потреб як біосоціальної істоти, а саме біологічних, соціальних та духовних [10, с. 38-40].

Щодо критеріїв гідного життя, то на даний час ще досить чітко проглядається низка факторів, які перешкоджають їхньому формуванню. По-перше, кожному суспільству притаманний свій рівень життя, який вважається нормою, і в ньому завжди є певна межа, за якою починається неприпустима крайність. Відмінність у розумінні гідності життя обумовлено істотною диференціацією рівня со-

ціально-економічного розвитку різних держав, відмінностями в культурних традиціях, стереотипах, менталітеті націй, а також динамічності моралі. По-друге, гідне життя найчастіше намагаються охарактеризувати з погляду матеріальної забезпеченості людини, рівня реалізації його соціально-економічних прав. Однак, забезпеченість матеріальними благами не є єдиною умовою гідності життя. До таких умов слід віднести також рівень духовного розвитку, самореалізації, безпеки (як фізичної так і моральної) та багато інших компонентів.

Цілком логічним є те, що оскільки філософська категорія «життя» передбачає не тільки задоволення потреб людини, але і її розвиток, перспективи зростання та становлення особистості, реалізації професійних здібностей, особистих цілей, участь у житті суспільства, можливість корисної діяльності та ін. Тому, тільки за наявності таких складових можна говорити про гідний рівень життя, а не лише «достатнє існування».

У літературі висловлено думку, що соціально-правові критерії гідного життя людини являють собою багатокомпонентну відкриту систему. Рівень самореалізації людини, що виступає в цій системі в якості інтегрального (системотворчого) критерія, конкретизується на такі складові: 1) які дозволяють дати оцінку достатності матеріальних благ, необхідних для забезпечення реальної можливості втілення індивідуальних інтересів та потреб; 2) достатності нематеріальних благ, необхідних для забезпечення реалізації індивідуальних інтересів та потреб; 3) юридичної гарантованості та захищеності права на гідне життя [11, с. 128–133].

Основні правові положення про права людини знаходимо і в міжнародних регіональних актах з прав людини. Так, Європейська соціальна хартія (переглянута) (1996 р.) у частині першій, зокрема, зазначає, що держави-учасниці повинні забезпечити умови, за яких усі працівники мають право на справедливу винагороду, яка забезпечить достатній життєвий рівень для них самих та їхніх сімей [12].

Арабська хартія прав людини (2004 р.), визначає право кожної людини на достатній рівень життя для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг і житло (ст. 23), а також зобов'язання держав-учасниць щодо справедливого розподілу національного доходу між громадянами (ст. 24) [13].

Ст. 14 Американської декларації прав і обов'язків людини (1948 р.) визнає право кожного, хто працює, на таку винагороду, яка буде пропорційна його здібностям та майстерності і забезпечуватиме рівень життя, достатній для нього і його сім'ї [14].

У нормативних актах розвинених країн підходи щодо розуміння права на гідний рівень життя є досить різними. Це не дивно, оскільки існують відмінності рівня розвитку держав та правові особливості.

До прикладу, в Німеччині – країні із соціально-орієнтованою економікою, всі хто проживають на її території, мають певний мінімум рівня життя. Він включає право на житло, медичне обслуговування, харчування, безпеці та захист своїх прав у судовому порядку. Досить вагомою рисою функціонування німецької економіки є те, що всі права максимально реалізуються на практиці. Соціальна допомога в Німеччині надається за принципом індивідуального підходу до задоволення потреб нужденних, але при цьому допомоги є стандартними, порядок їх надання регулюється державою. У своєму повному вигляді соціальна допомога складається: соціальна допомога (Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung) для покриття основних життєвих потреб непрацездатних осіб за станом здоров'я або віком (розмір залежить від віку); допомога для біженців; допомога на забезпечення житла (Wohngeld); позики і стипендії для учнів та студентів (BAföG); допомоги на дітей і по материнству; допомогу з безробіття (Arbeitslosengeld I, II), яке залежить від розміру доходів; пенсійні та інші виплати [15].

Перший розділ Конституції Німеччини 1949 р. [16] закріплюючи права людини, підкреслює тим самим їх пріоритет перед усіма іншими положеннями. Так, проголошено «непорушність людської гідності», «недоторканність» та «невідчужуваність» прав людини (ст. 1), серед яких право на життя і особисту недоторканність, рівність всіх перед законом. Встановлено також, що кожен має право на всебічний розвиток особистості, використання прав і свобод, оскільки він не порушує прав інших і не зазіхає на вільний демократичний (конституційний) лад, не створює загрози існуванню федерації та земель, не порушує норми моралі. В інших випадках, а також при зловживанні свободи слова, зібрання, об'єднання, права власності, іншими правами особа чи об'єднання можуть бути позбавлені певних прав Федеральним конституційним судом.

Слід зазначити, що в Конституції Німеччини, захист соціальних прав не отримав належного відображення. Натомість, на більш належному рівні він закріплений в нормативних актах окремих земель. Крім цього, існує значна судова практика, у тому числі Федерального конституційного суду та чинних

у ФРН норм міжнародного права щодо прав людини. Так, наприклад, закріплене у Конституції Німеччини право на життя та особисту гідність трактується Федеральним конституційним судом як визнання того, що держава принаймні має гарантувати кожній людині мінімум матеріальних благ для гідного життя, оскільки в національному законодавстві Німеччина проголошена соціальною державою.

У Конституції Японії 1947 р., яка відобразила демократичний напрямок розвитку японського суспільства, стало визнання прав і свобод народу. Після Другої світової війни в Японії була створена система ліберальних цінностей, центром якої стає благополуччя і процвітання країни на основі захисту прав людини та громадянина [17]. Ст. 97 Конституції Японії наголошує на важливості гарантій прав людини, отриманих у результаті боротьби народу за свободу та подолання тяжких випробувань на шляху до миру. При цьому варто відзначити раціональність підходу щодо розуміння значимості прав і свобод людини. Так, у ст. 12 Конституції Японії підкреслюється, що не тільки держава повинна забезпечувати безпеку громадян та їх правову підтримку, але й сам народ зобов'язаний використовувати надані свободи на благо нації і процвітання країни та утримуватися від зловживання цими правами. Взаємні права та обов'язки держави та її громадян створюють стійку правову систему, яка гарантує розвиток держави та прав її громадян.

Право на достатній рівень життя у конституціях різних країн та у міжнародних договорах розкривається у двох ракурсах: для працівників – право на відповідний рівень винагороди за працю, для інших осіб у праві на соціальні виплати достатнього або гідного рівня.

Так, Конституція Бельгії проголошує право кожного на життя, що відповідає людській гідності. Це передбачає: право на працю; на справедливі умови праці та винагороду; право на соціальне страхування; охорону здоров'я; соціальну, медичну та юридичну допомогу, право на гідне житло та здорове навколишнє середовище [18].

Конституція Італійської Республіки визначає право трудящих на винагороду, що відповідає кількості і якості його праці, та достатню… для забезпечення їм і їхнім сім'ям вільного і гідного існування. А кожен нездатний до праці та позбавлений необхідних засобів до існування, має право на підтримку і допомогу суспільства. Трудящі мають право на те, щоб для них були передбачені та забезпечені засоби, що відповідають їхнім життєвим потребам, у випадках нещастя, хвороби, інвалідності, старості та незалежного від них безробіття [19].

У Конституції Королівства Нідерланди визначається обов'язок державних органів піклуватися про забезпечення засобів до існування та справедливий розподіл багатства. Громадяни, які не мають засобів до існування, мають право на підтримку з боку державних органів. Державні органи повинні піклуватися про забезпечення населення достатнього життєвого рівня [20].

Конституція Португалії зазначає, що всі трудящі мають право: на винагороду, яка відповідає кількості, характеру і якості праці (при цьому дотримується принцип рівної оплати за рівну працю, щоб забезпечити кожному трудящому гідне існування); на організацію роботи в соціальних умовах, що не принижують людської гідності, з метою найбільш повного розкриття людської особистості та можливості поєднувати професійну діяльність із сімейним життям; на матеріальну допомогу при вимушеному безробітті; на допомогу і справедливе відшкодування шкоди, нанесеної нещасним випадком на роботі чи професійним захворюванням [21].

Конституція Фінляндії проголошує, що всі, хто не спроможний добувати собі засоби, необхідні для гідного людини життя, мають право на обов'язкове соціальне забезпечення та піклування. Закон повинен гарантувати кожному право на одержання базового забезпечення, на одержання допомоги по безробіттю, у випадку хвороби, інвалідності та за віком, а також на допомогу при народженні дитини і у випадку втрати годувальника.

Конституція Швейцарської конфедерації виступає за те, щоб кожна особа приймала участь у системі соціальної захищеності, отримувала необхідне піклування про її здоров'я, а працездатні особи могли покривати свої витрати на життя завдяки праці на відповідних умовах, щоб кожна особа була захищена у випадку старості, інвалідності, хвороби, нещасного випадку, безробіття, материнства, сирітства і вдівства [22].

Отже, як бачимо, в конституціях держав знайшли відображення різні формулювання досліджуваного поняття. Поняття «права на гідний рівень життя» тісно пов'язане з правом на життя, яке гарантується державою за допомогою комплексу взаємопов'язаних правозахисних заходів, що застосовуються як на всій території держави, так і в окремих її регіонах.

Як вбачається, право на життя в більшій мірі пов'язано із забезпеченням безпеки людини в суспільстві, ліквідації загроз мирному існуванню людей і захистом від злочинних посягань інших осіб.

Право на гідне життя включає себе більш високий рівень задоволення потреб: як фізіологічних так і духовних.

Однак, видається, що розглядаючи дану категорію, як правову, слід говорити про певний мінімальний (достатній) рівень задоволення потреб людини. Людина, яка хоче гідно прожити свою життя, повинна мати гарантовані права на розвиток, освіту, вибір сфери діяльності згідно своїх знань та вмінь, тощо.

Висновки. Отже, враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що на рівень реалізації права на гідне життя впливають різноманітні фактори: державна соціальна політика, рівень розвитку соціальної сфери в країні, умови життя населення, спосіб життя, інвестиційний клімат, стан навколишнього середовища, духовність, соціально-історичні процеси, доходи населення, бідність і нерівність, безробіття та використання робочої сили, динаміка демографічних процесів, освіта та навчання, здоров'я, продовольство та харчування, стан житла (населених пунктів), інфраструктура, зв'язок, культура, соціальні зв'язки, сімейні цінності, політична та соціальна стабільність, політичні та цивільні інститути.

При цьому, незважаючи на всю багатогранність змісту права на життя, воно поступається поняттю права на гідний рівень життя щодо рівня задоволення потреб та їх різноманіття.

У зарубіжних країнах право на гідний рівень життя включає право на соціальне страхування, пенсійне забезпечення та соціальний захист, медичне обслуговування. Воно є важливою гарантією соціального стану та реалізації основних прав і свобод кожної людини. Це право закріплено у всіх основних міжнародних актах, як універсальних так і регіональних, які визначають основні права та свободи людини.

Список використаних джерел:

1. Ярошенко О.М. Гідний рівень життя як правова категорія і конституційне право. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/16704/1/ Yaroshenko-134-138.pdf.
2. Загальна декларація прав людини: Декларація ООН від 10.12. 1848 р. URL: //zakon5.rada.gov.ua/ laws/show/995_015.
3. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: Пакт ООН від 16.12. 1966 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_042.
4. Конвенція про захист прав людини та основних свобод: Конвенція Ради Європи від 04.11.1950 р. (в ред. від 01.06.2010 р.) URL: .
5. Онищук І. Конституційна цінність «гідні умови життя» – плід справедливості: URL: https://risu.ua/konstitucijna-cinnist-gidni-umovi-zhittya---plid-spravedlivosti_n116914.
6. Романів Х.Б. Жити гідно, як зміст права на життя. Юридичний науковий електронний журнал. 2021. – № 7. С. 314–316. URL: http:// lsej.org.ua/7_2021/81.pdf.
7. Мацокін В.В. Право громадян України на достатній життєвий рівень: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 «Конституційне право» / Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х. 2008. 20 с.
8. Цебенко С. Гідність людини і міжнародні стандарти.Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки. – 2017. – № 865. – С. 563–569. – URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vnulpurn_2017_865_87.
9. Геращенко Т.Г. Філософія у стислому викладі. Навчальний посібник. Суми: Університетська книга, 2015. 180 с.
10. М.С. Комар. Право людини на гідний рівень життя в системі прав людини. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2013. № 6-2 том 1. С. 38–40. URL: http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/ juspradenc6-2-1/09.pdf.
11. Орловський О.Я., Боднарук М.І. Людська гідність як фундаментальна цінність та першооснова соціальних прав. Науковий вісник Ужгородського Національного Університету, 2021 Серія ПРАВО. Випуск 67 С.129-133 URL: http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/249875/247229.
12. Європейська соціальної хартія (переглянута): Хартія ЄС від 03.05. 1996 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_062.
13. Арабська хартія прав людини (2004). URL: http://www.humanrights-geneva.info/spip.php?article2715.
14. Американська декларація прав і обов'язків людини (Прийнята на IX Міжнародній конференції американських держав, Богота, Колумбія, 1948). URL: http: //www.cidh.org/basicos/english/Basic2.American Declaration.htm.

15. Soziale Sicherheit: система соціального забезпечення Німеччини в 2023 році. URL: poradnuk.com.ua/kraini-svitu/europe/germany/sotsialne-zabezpechennya-v-nimechchyni.htm.
16. Основний Закон Федеративної республіки Німеччини, 23 травня 1949 року. URL: https: //www. 1000 dokumente.de/? c=dokument_ de&dokument=0014_gru&l=ru&object=translation.
17. Конституція Японії Текст. URL: https://legalns.com/download/books/ cons/japan.pdf.
18. Конституція Королівства Бельгії Текст. URL: http://nbuviap.gov.ua/ asambleya/constitutions.php.
19. Конституція Італії Текст URL: https: //www.slideshare.net/CentrePravo/ ss-122256638.
20. Конституція Королівства Нідерландів Текст URL: http: //nbuviap.gov.ua/ asambleya/constitutions.php.
21. Конституція Португалії Текст URL: https: //legalns.com/download/ books/cons/portugal.pdf.
22. Федеральна Конституція Швейцарської конфедерації URL: http: //www. ditext.com/swiss/constitution.html.

УДК: 341
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.23

ОПТИМІЗАЦІЯ КАПІТАНСЬКОГО БЕЗПЕКОВОГО МЕНЕДЖМЕНТУ

Balobanov A.,
PhD in Law, Associate Professor,
Professor of the Department of Transport Law
of Odessa National Maritime University,
(34, Mechnikova St., Odessa, Ukraine)
ml-bal@ukr.net
+38093 0609768,
http://onmu.odessa.ua
https://orcid.org/0000-0002-2586-015X

Fedchun N.,
PhD in Law, Associate Professor
of the Department of Criminology
and Criminal-executive Law
of National University "Odessa law academy",
(23, Fontanska Rd, Odessa, Ukraine)
nataliiafedchun@gmail.com
+38063 2454351,
http://onua.edu.ua
https://orcid.org/0000-0002-9634-5411

Балобанов О.О., Федчун Н.О. Оптимізація капітанського безпекового менеджменту.
Стаття присвячена питанням забезпечення безпеки судноплавства в аспекті управлінської діяльності капітана. Досягнення ефективного та безпечного капітанського менеджменту визначено через з'ясування сутності та важливості врахування психофізіологічних факторів при відборі морських, в тому числі капітанських кадрів в сукупності з їх кваліфікацією менеджерів та високим рівнем правової культури (знанням та реальною готовністю неухильно слідувати правовим приписам та нормам), та використання методу формальної оцінки безпеки стосовно ризиків морського менеджменту. Зроблено висновок, що причини аварій кореняться в суперечності між суб'єктивним (поведінка особи – управлінське рішення) і об'єктивним (судно і ситуація), тобто полягають у невідповідності особистості (або поведінки) вимогам ситуації або технічного стану плавзасобу.

Психофізіологічний відбір має на меті виявлення здібностей і якостей, які відповідають вимогам професій, що супроводжуються значним нервово-психічним напруженням, можливістю виникнення стресових ситуацій та ін. Виявлено, що в третині аварійних випадків дефекти реакції, обумовлені психофізіологічними розладами, грають вирішальну роль. Відтак, зроблено висновок, що психофізіологічний відбір дозволить знизити аварійність, зокрема через дефекти реакції, на 20-25 %. Тому відбір капітанів на основі психофізіологічних станів та кваліфікації, а з другого боку, оцінки ризиків за методикою формальної оцінки безпеки, розглядається авторами як двоєдиний фундамент безпеки судноплавства. Запропоновано застосування методу формальної оцінки безпеки у поєднанні з психофізіологічним відбором в контексті оптимізації капітанського безпекового менеджменту. Визначена функціональна залежність безпеки судноплавства від політики судноплавних компаній щодо: а) оцінки ризиків, що дозволяє максимально зв'язати правові норми щодо безпеки безпосередньо з діями капітана, ґрунтуючись на моделюванні ситуації; б) кадрової діяльності, яка здійснюється на основі професійних та менеджерських здібностей капітанів та з урахуванням психофізіологічних станів; в) рівня правової культури (знання та неухильне дотримання норм та правил безпеки) капітана, який діє в комерційній, соціальній та безпековій сферах, спираючись на матрицю (комплекс) юридичних норм та правил, що регламентують ці сфери.

Ключові слова: безпека судноплавства, управління безпекою, аварійність, «людський» фактор, психофізіологічні стани, метод формальної оцінки безпеки, загрози, оцінка ризиків, управлінські рішення.

Balobanov A., Fedchun N. Optimization of captain's safety management.

The article is devoted to the maritime safety issues in terms of captain's management activity. Effective and safe management of captains can be achieved by identifying the importance of considering psychophysiological factors in the selection of seamen personnel, including captains, in conjunction with their managerial qualifications and high level of legal culture (knowledge and real willingness to strictly follow legal prescriptions and regulations), and by using a formal safety assessment method in relation to maritime crew management risks.

The authors made a conclusion that the causes of accidents are rooted in the conflict between two main components: subjective (behavior – managerial decision) and objective (vessel and situation), in fact, the captain's personality (or behavior) complies with the requirements of the situation or technical condition of the vessel.

Psychophysiological selection aims to identify abilities and qualities that appropriate professions, accompanied by significant neuropsychological strain, the severity of stressful situations, etc. It appeared that reaction disorder play a decisive role in one-third of all accidents, ergo, psychophysiological selection can reduce maritime casualties by 20-25%. In this respect, the application of the formal safety assessment method in combination with psychophysiological selection in the context of optimizing captain's safety management is proposed. The authors considered the professional selection of captains based on stable psychophysiological states and qualification while assessing the risks via formal safety assessment methodology as a dual basis of the maritime safety.

The functional dependence of maritime safety on the policy of the shipping companies is defined: a) risk assessment, which allows to connect legal norms of safety directly with actions of the captain as much as possible, based on modelling of a situation; b) personnel activity, carried out on the basis of professional and managerial abilities of captains and taking into account the psychophysiological states; c) the level of legal culture (knowledge and strict adherence to safety rules and regulations) of the captain, who operates within the commercial, social and safety sectors, based on the complex of legal rules and regulations governing these sectors.

Key words: maritime safety, safety management, accidents, human factor, psychophysiological states, formal safety assessment method, threats, risk assessment, managerial decisions.

Problem statement. Safety is a condition that is required for all transport modes involved in the logistics processes of world trade. Safety is especially important in shipping, since the seagoing vessel, as the main carrier on a global scale and shipping itself, is exposed to the greatest risks – so-called "hazards" of the sea. In maritime literature, such cause of accidence as hazards of the sea occurs to be the most common and traditional. Nevertheless, mentioned is only the basis of an accidence. Above all, exactly the "human" factor adds an impulse to dangerous conditions created by nature, what may lead to negative consequences for human, transport means, cargo, environment etc. Significant size of vessels, increasing speeds, increased traffic on the sea routes, navigation in difficult meteorological conditions, etc. make the problem of maritime safety the most priority and relevant in assessing the current state and development of shipping. Following this, maritime shipping is regulated by solid massif of international and national rules, defined by Conventions and laws. Therefore, the maritime shipping is well regulated and on the other side, it demands a specific management, considering many risks of natural, anthropogenic and human-made nature. Above all, organizational and technical standards and rules are enshrined in conventions, laws, regulations, instructions just for transport personnel, not for technical means.

Maritime practicians and researchers explain the increased attention to the issues of maritime safety and investigations of accidents in the maritime transport sector by the necessity to identify the causes of casualties, such as loss of ships, severe environment damage or fatalities, hence – to elaborate measures on prevention or reduction the number of accidents (Eliopoulou, Papanikolaou & Voulgarellis, 2016). According to IMO (International Maritime Organization) data, received from the accident investigation bodies, approximately 80% of all maritime accidents are caused by human factor. This applies mostly to persons who are involved in shipping process, such as: captains, marine pilots, operators, dispatchers and others. The London P&I Club (abbreviated also London Club, and The London Steam-Ship Owners' Mutual Insurance Association Limited) calls the figure 70%.

The tasks of maritime management are not only commercial and technological solutions, but "the safety management" as well, regulated by the International Safety Management Code (International Management Code for Safe Operation of Ships and for Pollution Prevention) (hereinafter – ISM), chapter IX of the International Convention for the Safety of Life at Sea (hereinafter – SOLAS-74). However, in any management activity, a person, in fact "a doer", is a key element, so the human factor has to be considered. Abovementioned element is determined by the qualification level, psychophysiological specific features and legal culture. In fact, the prevention of the offenses on maritime transport. On the other hand, the human factor lies in the subject of management (namely shipping and safety), inter alia: in the complex of risks that must be controlled and managed. Otherwise, a risk (threat) has the consequences – the accident that causes harm to human life and health, property or the marine environment, disrupts the normal functioning of business. Particularly, the importance of the human factor in the process of ensuring maritime safety is confirmed by the International Maritime Organization (hereinafter – IMO), which adopted resolution A.772 (18) "Fatigue Factors in Manning and Safety" and resolution A. 947 (23) "Human element vision, principles and goals for the Organization".

Mentioned resolution defines: "The human element (factor. – *The authors*) is a complex multi-dimensional issue that affects maritime safety and marine environmental protection. It involves the entire spectrum of human activities performed by ships' crews, shore-based management, regulatory bodies, recognized organizations, shipyards, legislators, and other relevant parties, all of whom need to co-operate to address human element issues effectively".

Additionally, numerous studies (Mikhajlenko, 2007; Ponomarev, 1976; Valkin, 1981; Grigor'ev, Dvinin & Yalovenko, 2007) of maritime safety issues indicate that, the analysis of the system of factors impacting on maritime safety is restricted to examining two main components: subjective (behavior – managerial decision) and objective (vessel and situation). It should be noted that the causes of accidents are rooted in the conflict between the two parties, in fact, inadequacy of the individual (or behavior) with the requirements of the situation or technical condition of a vessel.

There is a chain in maritime shipping: risks (threats) → reaction (adequate/inadequate actions) of the subjects of maritime operations → positive result (normal functioning of the transport system) or negative consequences (accident).

So, the maritime management proceeds in a constant set of continuous risks (safety, economic, environmental, technical, etc.). Therefore, the professional selection of captains on the basis of psychophysiological states and qualification while assessing the risks via formal safety assessment (hereinafter – FSA) methodology, recommended by IMO, are considered by the authors as a dual basis of the maritime safety.

Formal safety assessment issues are regularly included in the agenda of the meetings of the Maritime Safety Committee (hereinafter – MSC) and the Marine Environment Protection Committee (hereinafter – MEPC). Several completed formal safety assessment projects were reviewed at committee(s) sessions.

The largest projects are the formal safety assessment of bulk carriers, considered in an international project led by the United Kingdom (MSC 75/5 / 1,2002), IACO projects (MSC 74/5/4) and Japan (MSC 75/5). / 2 2002).

The **research** on possible use of peer review, its potentiality and usefulness, has been conducted for assessing the accident risks of bulk carriers, on managing the technical condition of ship power stations, for the strength assessment of hulls, on reducing possible oil spills, and concerning enhancing operational safety of drilling rigs and stationary platforms, for determination of methods of collision and stranding risk analysis (Reshetov & Zakharov, 2004).

The scientific study on organizational problems assosiated with application of FSA for reducing the frequency of risky events in the activities of classification societies (Lyubchenko, 2010; Lyubchenko, 2015) shall be emphasised separately.

The study of a wide range of problems related to this issue has a great theoretical and practical value for ensuring maritime safety, aimed primarily on prevention erroneous actions or inaction of specialists involved in the transport process, per se – on prevention offences affecting the maritime safety or the neutralization of factors that have the potential to give rise to commit such offences.

The **purpose** of this study is to achieve effective and safe management of captains by identifying the importance of considering psychophysiological factors in the selection of seamen personnel, including captains, in conjunction with their managerial qualifications and high level of legal culture (knowledge and real willingness to strictly follow legal prescriptions and regulations), and by using a formal safety assessment method in relation to maritime crew management risks. Taking into account the achievements of maritime

law, criminological researches, psychology, safety management theory, the significance and role of psychophysiological states of persons (captains of vessels) in the processes of ship management and their influence on administrative, professional qualities in sea conditions are considered. For its achievement, the following objectives have been defined: The determination of accident risks by: statistical analysis of maritime casualties; identifying the role of the human factor in ensuring maritime safety – namely professionally important qualities, psychophysiological states of a person, that determine' his behavior (that is management decision) in a given situation*;* revealing of workability and the effectiveness of formal safety assessment method.

Presentation of the material. Analyzing the possibilities for practical implementation of management safety optimization through effective personnel work of the ship-owning company to recruit captains by qualification and psychophysiological factors, minimize the possibility of committing offences / violations of regulations in ship management (navigation, seaworthiness and safety) and commercial operation of the vessel (contract of carriage).

Hidden defects of vessels (in most cases are caused by deficiencies in maintenance) and 4% of accidents are determined by the situation (by the insurmountable natural disaster, so-called "hazards" of the sea). Evidently, one in five losses in 2019 was due to bad weather. During 2020, there were 726 very serious marine casualties, marine casualties, marine incidents, and occurrences, 80 less than during 2019. The number of marine casualties has shown a steady decline. Marine incidents have also fluctuated but there was a reduction during 2020. This downward trend in marine casualties is largely attributed to the reduction in severity of incidents occurring across the fleet. This is a direct reflection of improved training and safety awareness of vessels' crewmembers, as well as the dedication to safety and environmental protection by the owners and managers of vessels (Annual Report on Marine Safety Investigations, 2020). Above all, among the violations of maritime safety rules the mindless behavior constitute the absolute majority. Psychological factors of mindless violations are primarily inattentive, irresponsible attitude towards the existing social rules of conduct. But, the fact that the long voyage due to permanent stay of crew members in the limited space, monotony activities, a sharp narrowing of the external social bonds, increased risk of accidents should be taken into account. In such cases, very often the injured party confines to financial compensation, that eventually leads to a leveling of general prevention. Identification and research of negative personality features of mindless delinquent helps to identify social needs and values for proper organization of preventive activities, in fact ensuring maritime safety. Overall, the human factor, first its psychophysiological aspect, affects maritime accidents. In modern industry, stable psychophysiological state is one of the most important safety conditions. In particular, the efficiency of exploitation and reliability of equipment and machinery depends on mentioned component.

A captain (like most seafarers) is a leader, a manager with special powers under the Convention and the law, tasked with managing a source of enhanced danger (which is a vessel) in a maritime dangerous environment. Under such circumstances, the master must be in a stable psychophysiological state to prevent inappropriate managerial decisions being made.

The captain's duties in management, including navigation, are multifaceted and are defined by international treaties and Ukrainian maritime legislation, as well as by the shipowner's instructions based on them. In fact, the captain implements risk management in commercial, social and safety areas, relying on a set of legal rules and regulations governing these areas.

In this way, as safety itself is divided into numerous aspects, so the managerial activity of the captain is multifaceted. But there is a particular emphasis on safety measures in the implementation of management functions. Inappropriate safety means in fact a real threat to people, property (vessel and cargo), environment, the technological process of transportation (or other processes), and legally, inappropriate safety is an offence and leads to consequences of varying degree of public danger. It should be noted that issues of maritime safety are professional and risky. The modern vessels represent highly automated engineering structures. This entails an increase in the complexity of the functions performed by ship professionals, in particular captains – the intellectual aspects related to the analysis of complex information models, generalization, logical conclusions and decision-making become the main ones (Evgraphov,1979). Furthermore, due to their psycho-physiological characteristics, not everyone is able to perform functions involving increased danger and the need to make an adequate managerial decision, especially under limited time. Sometimes it is not even a matter of seconds, but a split second (Maklakov, 2008).

The "human" factor includes the features of professionally important qualities, psychophysiological states of a person, which determine the behavior of a person in a given situation. Among these are: moral and strong-willed qualities, adaptation, fatigue, interference of skills and other social and role functions stipulated

by the job position and conditioned by personal characteristics of the subject of activity or peculiarities of a given situation. The factor influencing operational reliability of maritime transport workers, in particular captains, is moral and strong-willed qualities of their personality, can manifest themselves in a negative (neglective) attitude of the subject to the performed duties. Among the components of moral and strong-willed sphere of an individual, the leading role belongs to the motivation of behavior. Motivation encompasses not only a person's psychological mobilization and readiness to perform certain actions, but also those factors that direct, regulate and support these actions or change their initial direction, having a significant impact on behavior at all its stages. Often the human factor as a cause of accidents can be linked to training or requalification problems. A skill is an algorithm for action developed through education or training and brought to automaticity. However, when learning and practicing new skills, we see the phenomenon of interference – the superimposition of newly acquired skills on existing ones. The interference of mental processes is caused by limited attention, especially when time is short, when a new skill is superimposed on an existing one. For instance, in shipping, when there is no time for reasoning about course, speed, maneuvers, decision-making is subordinated to the navigator's reflexive skills, which have been perfected and consolidated in the course of long-term training. If for some reason the crew has to retrain or acquire new skills instead of old ones, there is inevitably a phenomenon of skill interference – a weakened expression of new skills under the influence of previously developed ones, due to their similarity (in form and conditions of implementation, in the mechanisms of psychological content). Interference is particularly evident in altered psychophysiological states of the employee (exhaustion, illness, frustration, alcohol intoxication, etc.) and in circumstances that cause neuropsychological burnout (time pressure on the job, threat of punishment, no expectation of success) (Mikhajlenko, 2007).

Adaptation to danger occurs when a person, due to working in unsafe sea conditions, becomes accustomed to it, and an opinion about the safety of this type of activity is formed in his mind. The many-years of accident-free practice forms an opinion about the impossibility of occurrence and implementation of threats – there is an accumulation of negative thoughts related to excessive self-confidence and complacency, frequent disregard of the rule "consider yourself closer to danger". The underestimation of danger is based on self-confidence in the absence of responsibility for one's mistakes and there is formed a kind of legal nihilism (Mikhajlenko, 2007; Ponomarev, 1976; Valkin, 1981).

The adaptation difficulties to extreme conditions (hazards of the sea, in conjunction with the exploitation of sources of increased danger), manifest themselves through: The perception problem – the person has not perceived information about the dangerous properties of the situation or the watercraft; The awareness problem – an incorrect assessment of the situation (the person has misjudged the perceived information and, as a result, has not foreseen possible consequences or has taken inappropriate measures); The decisiveness problem – taking the wrong decision (the person failed to find and take the right decision that could have prevented the danger); Reaction disorder – lack of reaction (psychophysiological characteristics of the individual) (Maklakov, 2008).

Such problems may be in the intellectual, volitional and emotional spheres of the individual. These disorders are expressed in a set of negative individual psychological traits such as carelessness, negligence, disregard for precautions, distraction, lack of concentration, etc.

The individual's psycho-physiological state plays a significant role in their behavior and is often one of the causes of accidents and serious incidents.

Thus, considering from the study data (Fedchun, 2016), 10.3% of accidents were the result of human tiredness; 2.6% were caused by confusion at a critical moment; 25.7% – by inattention and haste. Another 1.5% were ill at the time of the accident. In addition, if we take into account those who caused the accident being under the influence of alcohol, which markedly reduces a large number of psychophysiological functions of the person, it appears that reaction disorder play a decisive role in one-third of all crashes. The essence of the professional selection is the determination of a person's suitability for a particular job, i.e. compliance with the requirements of a particular activity, based on an examination of the educational, psychophysiological, socio-psychological and medical characteristics of the individual. The following are indications for the unconditional implementation of professional selection: extreme working conditions and difficult activity; high professional requirements; the presence of hazards and threats, i.e. the high social, economic and biological significance of the error. Psychophysiological selection is a part of professional selection that aims to identify abilities and qualities that are appropriate for certain professions, which are accompanied by significant neuropsychological strain, the possibility of stressful situations, etc. Experience with psychophysiological selection practices in industry, so in shipping, shows that it can reduce accidents due to reaction disorder by

20-25%. All of the above is entirely concerned with the captain's activities as the main manager of the vessel, the crew and the shipping process, which increases with the difficulties.

Conclusions. The results of the research showed that: In summary, maritime safety is based on an exhaustive set of measures, the implementation of which ensures safety. Maritime safety is a prerequisite for the normal functioning of global trade, and consequently for the order of international relations The captain's managerial activity is multifaceted, but the managerial function should pay special attention to ensure the safety of navigation, namely the protection of people, property (vessel and cargo), the environment, the technological process of transportation and oth. The functional dependence of maritime safety on the policy of the shipping companies is defined: a) risk assessment, which allows to connect legal norms of safety directly with actions of the captain as much as possible, based on modelling of a situation; b) personnel activity, carried out on the basis of professional and managerial abilities of captains and taking into account the psychophysiological states; c) the level of legal culture (knowledge and strict adherence to safety rules and regulations) of the captain, who operates within an extensive system of international, national regulations and rules. The captain's managerial activity including navigation, are multifaceted and are defined by international treaties and Ukrainian maritime legislation, as well as by the shipowner's instructions based on them. In fact, the master implements risk management in commercial, social and safety areas, relying on a set of legal rules and regulations governing these spheres. Having determined that inadequacy of the captain's personality (or behavior) with the requirements of the situation or technical condition of the vessel is the main cause of accidents, so the conceptual mechanism of effective captain's safety management is presented (Scheme 1).

References:

1. *Annual Report on Marine Safety Investigations 2020.* Retrieved from: https://safety4sea.com/wp-content/uploads/2021/04/RMI-Annual-Report-on-Marine-Safety-Investigations-2020-2021_04.pdf.
2. Eliopoulou E., Papanikolaou A. & Voulgarellis M. (2016) Statistical analysis of ship accidents and review of safety level. *Safety Science*, 85, 282–292. [in English] DOI: 10.1016/j.ssci.2016.02.001.
3. Kaplan S. & B. Garrik (1981) On the quantitative definition of risk. *Journal of risk analysis*, 1. [in English].
4. Lyubchenko V.O. (2015) *Pro problemu vikoristannya metodu formal`noyi oczi`nki bezpeki u diyal`nosti klasifikaczijnogo tovaristva* [On the problem of using the formal safety assessment method in the activities of the classification society]. *Ekonomika: realii chasu. Naukovyi zhurnal*, 6 (22), 170–174. Retrieved from: http://economics.opu.ua /files/archive/2015/n6.html [in Ukranian].
5. Mc Cormik E.J. (1964) *Human Factors Engineering.* Mc Graw-Hill, 135 p. New York. [in English].
6. MSC/Circ.1023 T5/1.01 MEPC/Circ.3925 April 2002 *Guidelines for Formal Safety Assessment (FSA) for Use in the IMO Rule making Process*.
7. *The Safety and Shipping Review 2020*. Retrieved from: https://www.agcs.allianz.com/news-and-insights/reports/shipping-safety.html.
8. Fedchun N.O. (2016) *Psikhologichnij mekhanizm zlochinnoyi povedinki pri porushenni pravil bezpeki moreplavstva* [Psychological mechanism of criminal behaviour in breach of maritime safety rules]. *Publichne pravo*, 2, 158–166. [in Ukrainian].

УДК 341: 316.32
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.24

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ МОРСЬКИХ КАБЕЛІВ І ТРУБОПРОВОДІВ

Білоцький С.Д.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри міжнародного права
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
https://orcid.org/0000-0001-5904-9069

Білоцький С.Д. Міжнародно-правові аспекти використання морських кабелів і трубопроводів.

У статті розглядаються питання міжнародно-правового статусу та режиму кабелів і трубопроводів в морських просторах. Правовий режим підводних кабелів і трубопроводів є частиною міжнародного і у відповідних просторах – національного права. На міжнародно-правовому рівні він представлений насамперед універсальними міжнародними конвенціями, але частина питань їхнього функціонування регулюється лише національним правом. В Конвенції ООН 1982 р. норми щодо прокладки підводних кабелів і трубопроводів, з одного боку, і норми про види морської діяльності, з другого, що об'єктивно перебувають в конкуренції між собою ієрархічно не завжди супідрядні. В той же час, пріоритет завжди віддається нормам про захист морського середовища. Це має важливе практичне значення для цілей прогнозування результату міжнародних суперечок, що виникають між прибережною і іншою державою у зв'язку із прокладкою підводних кабелів, їхньою підтримкою в належному стані, особливо в екологічно вразливих районах.

Конвенція 1982 р. розглядаючи правовий режим підводних трубопроводів і кабелів не конкретизує про які саме йдеться: телефонні, оптоволоконні, нафтові, газові, тощо. Тобто, мета для якої їх використовують значення для правового режиму не має. Правовий режим при прокладанні та використанні підводних кабелів і трубопроводів залежить від того, в якому саме правовому режимі їх використовують.

У внутрішніх водах при прокладанні і використанні в них підводних кабелів і трубопроводів мають дотримуватися вимог законів та правил прибережної держави. У територіальному морі прибережна держава має право регулювати прокладку, технічне обслуговування і ремонт підводних кабелів, вводити обмеження на право мирного проходу суден з метою захисту підводних кабелів. У виключній економічній зоні і континентальному шельфі починає свою дію одна зі свобод відкритого моря: право на прокладку кабелів і трубопроводів, але при її здійсненні мають враховуватися закони і правила, видані прибережною державою, що повинні бути сумісні з нормами Конвенції 1982 р. У відкритому морі встановлено право вільно прокладати підводні кабелі і трубопроводи.

Ключові слова: міжнародне морське право, делімітація морських просторів, підводні кабелі і трубопроводи, Північний потік-2

Bilotsky S.D. International legal aspects of the use of marine cables and pipelines.

The article deals with the international legal status and regime of cables and pipelines in maritime spaces. The legal regime of submarine cables and pipelines is a part of international and, in relevant areas, national law. At the international legal level, it is primarily represented by universal international conventions, but some issues of their functioning are regulated only by national law. In the UN Convention of 1982, the rules on the laying of submarine cables and pipelines, on the one hand, and the rules on types of maritime activities, on the other, which are objectively in competition with each other, are not always hierarchically subcontracted. At the same time, priority is always given to regulations on the protection of the marine environment. This has important practical significance for the purposes of predicting the outcome of international disputes

arising between a coastal state and another state in connection with the laying of submarine cables, their maintenance in proper condition, especially in environmentally sensitive areas.

The 1982 Convention, considering the legal regime of underwater pipelines and cables, does not specify which ones are: telephone, fiber optic, oil, gas, etc. That is, the purpose for which they are used has no significance for the legal regime. The legal regime when laying and using underwater cables and pipelines depends on the legal regime in which they are used.

In internal waters, when laying and using underwater cables and pipelines in them, the requirements of the laws and regulations of the coastal state must be observed. In the territorial sea, the coastal state has the right to regulate the laying, maintenance and repair of submarine cables, to impose restrictions on the right of peaceful passage of ships in order to protect submarine cables. In the exclusive economic zone and the continental shelf, one of the freedoms of the high seas comes into effect: the right to lay cables and pipelines, but in its implementation laws and regulations issued by the coastal state must be taken into account, which must be compatible with the norms of the 1982 Convention. In the high seas the right to freely lay underwater cables and pipelines has been established.

Key words: international maritime law, delimitation of maritime spaces, submarine cables and pipelines, Nord Stream-2.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання міжнародного морського права, будівництва інфраструктурних об'єктів у Світовому океані, відповідальність за напади на них є важливою для міжнародно-правової науки та практики міжнародного права. Вони неодноразово в тому чи іншому вигляді ставали об'єктом наукового дослідження, варто згадати роботи Т. Короткого, Г. Анцелевича, І. Забари, Н. Хендель, та інших.

Мета. В той же час недостатньо дослідженими залишаються питання пов'язані з міжнародно-правовим аналізом функціонуванням підводних кабелів та трубопроводів та їхнім правовим статусом в різних частинах Світового океану.

Виклад основного матеріалу. Ключовим документом, що регулює більшість питань пов'язаних з діяльністю в морських просторах є Конвенція ООН з морського права 1982 р. [1]. Цей документ кодифікував переважну більшість норм звичаєвого міжнародного права в своїй сфері, та став основою для створення цілого ряду нових звичаєвих норм. В Конвенції 1982 р. доволі часто поруч застосовуються терміни підводні «кабелі» і «трубопроводи», відповідно, їхній правовий режим найчастіше є ідентичним, проте іноді він відрізняється, враховуючи особливу небезпеку в разі аварії від підводних трубопроводів для навколишнього середовища. Так, вже в коментарі до ст. 70 проекту Конвенції про континентальний шельф 1958 р. Комісія міжнародного права зазначила, щодо ідентичності правового режиму трубопроводів і кабелів: «В принципі на це питання повинна бути дана схвальна відповідь. Питання це ускладнюється, однак, тією обставиною, що часто виникає необхідність в установці в деяких пунктах (трубопроводу – С.Б.) помп, які можуть ускладнити розробку земель більше, ніж кабелі. Тому прибережна держава може тут бути менш прихильною, ніж тоді, коли мова йде про кабелі» [2, с. 213].

Важливим є те, що в Конвенції 1982 р. не конкретизовано, про які саме види підводних кабелів йде мова: телеграфні, телефонні, оптиковолоконні чи силові. В принципі, оскільки вони мають різне призначення, має відрізнятися і їхній правовий режим (наприклад, знищення наземних кабелів, як ліній зв'язку з нейтральними територіями під час війни є законним, але потім передбачає виплату компенсацій власникам (ст. 54 IV Гаазької конвенції про закони і звичаї війни на суші (1907 р.)). Знищення підводних телеграфних кабелів під час війни є законним згідно ст. 15 Конвенції з охорони підводних телеграфних кабелів (1884 р.), але те саме не відноситися до силових кабелів, що постачають енергію цивільному населенню. Крім того, Конвенція ЮНЕСКО про захист підводної спадщини (2001 р.) не включає підводні кабелі до складу такої спадщини і відповідно не поширює на них особливий режим охорони і захисту (ст. 1.1) [3]. Можливо через це в системі ООН відсутній орган, що відповідальний за підводні кабелі, існує лише неурядова організація – Міжнародний Комітет з захисту кабелів.

Правовий режим при прокладанні та використанні підводних кабелів і трубопроводів залежить від того, в якому саме правовому режимі їх використовують. У внутрішніх водах при прокладанні і використанні в них підводних кабелів і трубопроводів мають дотримуватися вимог законів та правил прибережної держави. Треба вказати, що нажаль міжнародне право не накладає на прибережні держави обов'язку приймати закони і правила щодо захисту підводних кабелів в морських просторах

під їхнім суверенітетом, зокрема від головної загрози – пошкоджень якорями в водах портів або при заборі ґрунту. Специфічним винятком є австралійський закон про захист підводних кабелів 2005 р.[4]

У територіальному морі право мирного або транзитного (якщо це ще й частина міжнародної протоки) проходу через такі води не поширюється на прокладання, ремонт або обслуговування підводного кабелю, оскільки не відповідає формальним ознакам, встановленим щодо такого проходу (неперервність, швидкість) (ст. 18 Конвенції 1982 р.). Таким чином, прибережна держава має право регулювати прокладку, технічне обслуговування і ремонт підводних кабелів в межах свого територіального моря. Крім того, передбачено право прибережної держави вводити обмеження на право мирного проходу суден з метою захисту підводних кабелів (ст. 21.1с).

У подібних за своїм правовим режимом архіпелажних водах встановлено обмеження суверенітету архіпелажної держави над підводними кабелями. Передбачено, що держава-архіпелаг не завдає шкоди існуючим підводним кабелям, які прокладені іншими державами і проходять через її води, не підходячи до берега. Також передбачено право власника на обслуговування та заміну таких кабелів після надання повідомлення про їх місцезнаходження та про намір відремонтувати або замінити їх (ст. 51.2).

У виключній економічній зоні починає свою дію одна зі свобод відкритого моря: право на прокладку кабелів і трубопроводів, але при її здійсненні мають враховуватися закони і правила, видані прибережною державою, що повинні бути сумісні з нормами Конвенції 1982 р. (ст. 58.1). Ця свобода включає в себе право на збереження і ремонт таких кабелів і трубопроводів. Заходи, спрямовані на ремонт і технічне обслуговування цих об'єктів, також є міжнародно-правомірними видами використання моря, пов'язаними зі свободою прокладання підводних кабелів [5, с. 5].

На континентальному шельфі всі держави мають право прокладати кабелі і трубопроводи, але це право обмежено правами прибережної держави з розвідки і розробки природних ресурсів шельфу. Прибережна держава в будь-якому разі здійснює «юрисдикцію щодо кабелів і трубопроводів, прокладених або використовуваних у зв'язку з розвідкою його континентального шельфу, розробкою його ресурсів або експлуатацією штучних островів, установок або споруджень», що перебувають під його юрисдикцією. Ще зазначено про запобігання забруднення моря та узгодження трас прокладання з прибережною державою, але тут мова йде лише про трубопроводи (ст. 79). На практиці це означає, що згідно статей 58.3 і 79.4 Конвенції 1982 р., прибережна держава зможе реалізовувати свою юрисдикцію щодо трубопроводу, який завдає шкоду навколишньому середовищу, але за відсутності необхідності захисту навколишнього середовища її юрисдикція не буде охоплювати сам трубопровід. Таке тлумачення підкріплюється нормами ст. 21 Конвенції 1982 р., що надає прибережній державі повноваження приймати закони для «захисту підводних кабелів і трубопроводів». Крім того, мають враховуватися вже існуючі кабелі, в тому числі можливість їхнього ремонту.

Як бачимо між режимом кабелів і трубопроводів на континентальному шельфі і ВЕЗ є певна різниця, хоч вони в основному займають той же простір океану: рамках шельфу прибережна держава володіє правом вето на визначення траси прокладки трубопроводів (ст. 79.3), а у ВЕЗ має право регулювати режим трубопроводів, проте не уточнюється його масштаб (ст. 58). Слід зазначити, що не існує подібного обмеження по маршруту, який буде використовуватися для кабелів [6, с. 400]. При цьому цікавою є колізія між нормами Конвенції 1982 р. і ДЕХ, щодо прокладання трубопроводів на шельфі: визначення траси для прокладки трубопроводів на континентальному шельфі підлягає згоді прибережної держави (ст. 79.3 Конвенції 1982 р.), а юрисдикція щодо них існує тільки за певних обставин, наприклад, у зв'язку з запобіганням, скороченням і збереженням під контролем забруднення (ст. 79.2 Конвенції 1982 р.). В той же час в ДЕХ, термін «територія» охоплює «море, морське дно та його надра, по відношенню до яких ця Договірна Сторона здійснює суверенні права і юрисдикцію», але «відповідно до міжнародного морського права» (ст. 1.10б). Це призводить до висновку, що ДЕХ тут застосовується лише остільки, оскільки відповідна прибережна держава може здійснювати свої права за Конвенцією 1982 р. [7, с. 353].

Як зазначає А.М. Вилегжанін, в цій статті об'єднані два змістовні правила щодо кабелів на континентальному шельфі: а) право прибережної держави встановлювати умови прокладки на континентальному шельфі кабелів. Зрозуміло, при цьому безперечні права прибережної держави давати або не давати дозволи на прокладку кабелів, що проходять по суші прибережної держави, дну її внутрішніх вод і територіального моря; б) безумовна юрисдикція прибережної держави щодо кабелів, прокладених або використовуваних у зв'язку з її суверенними правами над континентальним шельфом або експлуатацією штучних споруд під її юрисдикцією. Сполучник «або» тут важливий: кабель може бути

прокладений для одних цілей, наприклад не у зв'язку з суверенними правами прибережної держави над континентальним шельфом, але згодом використаний саме в цьому зв'язку. При такій зміні цілей використання кабелю можлива зміна юрисдикції однієї держави (наприклад, що проложила кабель) на юрисдикцію іншої держави – прибережної [2, с. 214-215].

У відкритому морі встановлено право вільно прокладати підводні кабелі і трубопроводи (ст. 87.1 Конвенції 1982 р.). Конкретно регулюючими це питання є ст.ст. 79.5 і 112-115. Цими статтями підтверджено право всіх держав прокладати кабелі під водою, але враховуючи вже прокладені комунікації. Встановлено право держави видавати правові акти, щодо відповідальності за навмисне або з необачності пошкодження кабелів у відкритому морі судами, що плавають під їх прапором та особами, що знаходяться під її юрисдикцію. Цікаво, що в рамках Конвенції про підводні кабелі (1884 р.) за такі дії передбачалося встановлення такого покарання, як грошовий штраф та арешт. В Конвенції (1982 р.) також передбачено, що, якщо при прокладанні нового кабелю пошкоджено вже існуючий, сторона-порушник має нести витрати з ремонту. Таким чином, загальний принцип «prior tempore portior jure» проявляє себе і в цьому спеціальному договірному положенні.

Варто зазначити, що захист, встановлений цими вимогами, є недостатнім: по-перше, держави в більшості своїй не прийняли таких законів щодо своїх громадян, по-друге, не враховується можливість терористичної діяльності проти кабелів, які становлять інтерес для багатьох країн. Це вимагає можливо встановлення універсальної юрисдикції для осіб, що вчиняють такі дії, оскільки загроза від таких актів стосується світового співтовариства, незалежно від того де вони проходять.

На практиці, зрозуміло, що правовий режим конкретного трубопроводу буде регулюватися з залученням більшої кількості міжнародно-правових актів. Як приклад, можна розглянути майже реалізований проект «Північний потік-2» (ПП2) (офіційна назва – «Nord Stream 2 AG»).

Окрім Конвенції з морського права 1982 р. до газопроводу «ПП2» застосовуються міжнародні договори, що регулюють протидію забрудненню Балтійського моря, такі як Гельсінкська конвенція HELCOM (1992 р.) – предметом особливої уваги в рамках конвенції є забруднення Балтійського моря з різних джерел, включаючи антропогенні. Положення Конвенції HELCOM виконуються шляхом забезпечення відповідності вимогам Конвенції Еспо [8]; Конвенція «Про доступ до екологічної інформації, участі громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються навколишнього середовища» (Орхуська конвенція) визначає підзвітність урядових органів, прозорість діяльності та оперативність реагування. Регламентує певні права громадськості (окремих фізичних осіб і їх об'єднань) по відношенню до навколишнього середовища [9]; Бернська Конвенція по збереженню європейської дикої природи і природних середовищ існування (1979 р.) – націлена на збереження флори і фауни та їх природних середовищ існування. Особлива увага приділяється зникаючим та вразливим видам, включаючи зникаючі та вразливі мігруючі види, перелічені в додатках до Конвенції [10]; Боннська конвенція про збереження мігруючих видів диких тварин (1979 р.) – метою Конвенції є охорона наземних і морських мігруючих тварин і птахів в районах міграції [11]; Конвенція про водно-болотні угіддя, що мають міжнародне значення (Рамсарська конвенція) (1971 р.) – встановлює нормативно-правові рамки для національних дій та міжнародного співробітництва в цілях охорони водно-болотних угідь. Вимагає від договірних сторін визначати і здійснювати планування таким чином, щоб сприяти захисту водно-болотних угідь, а також, наскільки це можливо, раціональному використанню водно-болотних угідь, що перебувають на їх території [12]. Також застосовувався ряд директив і регламентів ЄС екологічного спрямування: Директива ЄС по місцепроживанню і птахам: «Натура 2000» – забезпечення довгострокового виживання найбільш цінних і небезпечних видів і середовищ існування Європи. Мережа включає спеціальні заповідні території [13]; Директива про місцепроживання забезпечує охорону широкого спектру рідкісних, де є загроза і ендемічних видів тварин і рослин. Крім того, передбачена охорона близько 200 рідкісних і характерних типів середовища існування [14]; Рамкова директива ЄС про морський стратегії (MSFD) - перший спеціалізований законодавчий акт ЄС, націлений на захист морського середовища і природних ресурсів і створення нормативно-правових рамок для сталого використання морських вод [15]; Рамкова директива ЄС по водному середовищі (WFD) є ключовою ініціативою, спрямованою на поліпшення якості води в масштабі ЄС для забезпечення чистоти підземних і поверхневих вод [16]; Директива про морське просторовому плануванні (MSP) У ній вперше в світі законодавчо встановлені вимоги до країн зі створення прозорих систем морського планування і співпраці в цій галузі з сусідами [17].

Як бачимо, досить суттєвий перелік різного роду міжнародно-правових норм присвячених цілому ряду інших питань, в першу чергу екологічних, які зачіпаються при будівництві величезного газогону.

Треба визнати, що правовий захист підводних кабелів, встановлений у виключній економічній зоні і на континентальному шельфі, є недостатнім. Так, міжнародне право не вимагає від держав встановлення законодавчих приписів щодо відповідальності рибалок за пошкодження засобами лову підводних кабелів або компенсації в разі втрати цих засобів через бажання запобігти пошкодженню кабелів. Крім того, не передбачено відповідальності за навмисні крадіжки у водах поза межами державного суверенітету, якщо в прибережній державі встановлено територіальну кримінальну юрисдикцію (наприклад, крадіжка в 2007 р. 100 км. міжнародного кабелю у виключній економічній зоні В'єтнаму).

Підставами, що звільняють від відповідальності, є рятування власного життя або судна, причому мають бути вжиті заходи із запобігання таких пошкоджень. Цікаво, що про надання допомоги на морі іншим і пошкодження при цьому кабелів не відзначено, як підстава звільнення від відповідальності. Крім того, держава може видавати правові акти, згідно яких власник судна, що пожертвував якорем, сіттю або іншим рибальським начинням, щоб не пошкодити чужий кабель, може розраховувати на відповідне відшкодування.

Крім того, загрозу для підводних кабелів становлять стихійні лиха, так в 1929 р. землетрус у районі Великої Ньюфаундлендської банки (Атлантичний океан) викликав зсув донних мас на площі більше 100 тис. км^2. У результаті були розірвані зв'язні кабелі по шляху проходження потоку на відстані близько 200 км [18].

Висновки. Таким чином, правовий режим підводних кабелів і трубопроводів є частиною міжнародного і у відповідних просторах – національного права. На міжнародно-правовому рівні він представлений насамперед універсальними міжнародними конвенціями, але частина питань їхнього функціонування регулюється лише національним правом. В Конвенції ООН 1982 р. норми щодо прокладки підводних кабелів і трубопроводів, з одного боку, і норми про види морської діяльності, з другого, що об'єктивно перебувають в конкуренції між собою ієрархічно не завжди супідрядні. В той же час, пріоритет завжди віддається нормам про захист морського середовища. Це має важливе практичне значення для цілей прогнозування результату міжнародних суперечок, що виникають між прибережною і іншою державою у зв'язку із прокладкою підводних кабелів, їхньою підтримкою в належному стані, особливо в екологічно вразливих районах.

Список використаних джерел:

1. Конвенция ООН по морскому праву 10 декабря 1982 г. *Действующее международное право*. Т. 3. М., Изд-во Московского независимого ин-та международных отношений, 1997. С. 322–455.
2. Международно-правовые основы недропользования. Учебн. пособие. / Под ред. А.Н. Вылегжанина. М.: Норма, 2011. 528 с.
3. Конвенция ЮНЕСКО об охране подводного культурного наследия 2001 г. URL: http://www.unesco.org/en/underwaterculturalheritage/.
4. Специфічним винятком є австралійський закон про захист підводних кабелів 2005 р. Telecommunications and Other Legislation Amendment (Protection of Submarine Cables and Other Measures) Act 2005. № 104, 2005. URL: http://www.comlaw.gov.au/ComLaw/Legislation/Act1.nsf/0/287FAA95974A6A0FCA25706D000C3AB7/%24file/104-2005.pdf.
5. Beckman R. Submarine Cables – A Critically Important but Neglected Area of the Law of the Sea. URL: Режим доступу: http://cil.nus.edu.sg/wp/wp-content/uploads/2010/01/Beckman-PDF-ISIL-Submarine-Cables-rev-8-Jan-10.pdf.
6. Kaye S. International Measures To Protect Oil Platforms, Pipelines, and Submarine Cables from Attack. *International Measures To Protect Tulane Maritime Law Journal*. Vol. 31. 2007. P. 400-12.
7. Happ R. The Nord Stream Pipeline: Settlement of Disputes under the Energy Charter Treaty? *German Yearbook of International Law.* Vol. 52. 2009. P. 352–367.
8. Конвенція про оцінку впливу на навколишнє середовище у транскордонному контексті (1991). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU91K02D.html.
9. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (1998). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU98073.html.
10. Конвенція про охорону дикої флори та фауни і природних середовищ існування в Європі (1979 р.). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU79K01U.html.

11. Конвенція про збереження мігруючих видів диких тварин (1979 р.). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU79303.html
12. Конвенція про водно-болотні угіддя, що мають міжнародне значення, головним чином як середовище існування водоплавних птахів (1971 р.). URL: http://debetkredit.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU75K01U.html.
13. Directive 2009/147/EC of the European Parliament and of the Council of 30 November 2009 on the conservation of wild birds. OJ L 20, 26.1.2010, P. 7–25.
14. Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992 on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora. OJ L 206, 22.7.1992, P. 7–50.
15. Directive 2008/56/EC of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 establishing a framework for community action in the field of marine environmental policy. OJ L 164, 25.6.2008, P. 19–40.
16. Directive 2000/60/EC of the European Parliament and of the Council of 23 October 2000 establishing a framework for Community action in the field of water policy. OJ L 327, 22.12.2000, p. 1–73.
17. Directive 2014/89/EU of the European Parliament and of the Council of 23 July 2014 establishing a framework for maritime spatial planning. OJ L 257, 28.8.2014, P. 135–145.
18. Лобковский Л.И., Левченко Д.Г., Леонов А.В., Амбросимов А.К. Геоэкологический мониторинг морских нефтегазоносных акваторий. URL: http://www.viems.ru/asnti/ntb/ntb504/zagryz3.html.

УДК 347.965.42
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.25

ПРОВЕДЕННЯ МЕДІАЦІЇ ОНЛАЙН: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

Бондарчук Н.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства
Поліського національного університету
bondarchnat@ukr.net
https://orcid.org/0000-0001-8432-6275

Радченко О.Ю.,
кандидат юридичних наук, адвокат,
помічник судді Господарського суду Житомирської області
старший викладач кафедри правознавства
Поліського національного університету
olena.y.radchenko@gmail.com
https://orcid.org/0000-0001-7928-8606

Бондарчук Н.В., Радченко О.Ю. Проведення медіації онлайн: міжнародний досвід та перспективи запровадження в Україні.

Стаття присвячена дослідженню проблем здійснення онлайн-медіації в Україні. Проведено аналіз законодавчого регулювання медіації, а також використання онлайн способів альтернативного вирішення спорів, що може мати наслідком значне зменшення навантаження на судову систему та забезпечення доступу до правосуддя всіх верств населення в умовах війни та пандемії (COVID-19). У зв'язку з пандемією (COVID-19) питання запровадження онлайн-медіації набуває особливої актуальності, оскільки має на меті не тільки спрощення процесу врегулювання конфліктів, а й забезпечення збереження здоров'я громадян – учасників процесу з вирішення таких конфліктів. Проаналізовано прийняті ГО «НАМУ» «Рекомендації для медіаторів щодо підготовки та проведення онлайн-медіації», які створені професійною спільнотою медіаторів як відповідь на ті виклики, що постають у щоденній діяльності медіатора у зв'язку з появою нових обставин, різноманітністю життєвих ситуацій, відсутністю розробленого регулювання на законодавчому рівні тощо і поширюються з метою надання опори для безпечної професійної медіаційної практики. Визначено головні фактори перспектив стрімкого розвитку альтернативних методів вирішення спорів в умовах діджиталізації та воєнного стану в Україні.

Здійснено аналіз міжнародного правового регулювання онлайн-медіації. Досліджено, що Європейська правова система спрямована на заохочення сторін використати належні правові процедури для вирішення спору, а не тільки отримати доступ до судової системи. Проведено аналіз викликів онлайн-медіації, з якими зустрічається медіатор та учасники під час проведення медіації в такому форматі, а також визначено переваги та недоліки стосовно проведення онлайн-медіації в Україні. Встановлено, що Етичні принципи вирішення суперечок в Інтернеті знайдуть широку аудиторію, оскільки зацікавлені сторони в системах ODR стають більш експансивними та інклюзивними. Запропоновано шляхи вдосконалення законодавчого регулювання онлайн-медіації шляхом внесення змін та доповнень до Закону України «Про медіацію».

Ключові слова: онлайн-медіація, медіативна сесія, воєнний стан, законодавство Європейського Союзу, онлайн-режим, інформаційно-комунікаційні технології.

Bondarchuk N.V., Radchenko O.Yu. Online mediation: international experience and prospects for implementation in Ukraine.

The article discusses the problems of online mediation in Ukraine. The article analyzes the legislative regulation of mediation. As well as the use of online methods for the lawsuits resolution, which can

significantly reduce the burden on the judicial system and ensure access to justice for all citizens under martial law and pandemic conditions (COVID-19). In the context of the pandemic, the introduction of online mediation becomes especially relevant, as it aims not only to simplify the process of lawsuits resolution, but also to ensure the preservation of citizens' health. «The guidelines for preparing and conducting online mediation" adopted by the CA "NAMU" were analyzed. Created by the professional community of mediators as a response to the challenges that arise in the daily legal professional activities of mediators, such as: new circumstances, lack of legislation, etc. And distributed in order to provide support for safe professional practice. Determined the main factors of the prospects for the rapid development of alternative lawsuits resolution methods under digitalization and martial law in Ukraine.

An analysis of the international legal regulation of online mediation has been carried out. It has been researched that the European legal system is aimed at encouraging the parties in lawsuits to use proper legal procedures to resolve the legal dispute, but not only in court. An analysis of the challenges of online mediation, which the mediator and participants face when conducting mediation in this format, has been carried out, as well as the advantages and disadvantages of online mediation in Ukraine have been determined. The ethical principles for online lawsuits resolution are set to find a wider audience as stakeholders in ODR systems become more expansive and inclusive. Different ways to improve the legislative regulation of online mediation by making additions to the Law of Ukraine "Mediation" are proposed.

Key words: online mediation, mediation session, martial law, European Union legislation, online mode, information and communication technologies.

Постановка проблеми. З підписанням заявки на вступ до ЄС в умовах російсько-української війни, для України розпочався новий етап її європейської інтеграції в політичний, економічний, соціально-культурний та правовий простір. Реалізація євроінтеграційних завдань України залежить від імплементації положень законодавства Європейського Союзу до законодавства України у встановлені строки і кінцевим вступом до ЄС.

На сучасному етапі перебування України в умовах воєнної агресії з боку російської федерації, в період тривалого запровадження в Україні карантину з метою недопущення поширення коронавірусної хвороби (COVID-19) значної уваги потребує забезпечення державою конституційних прав громадян, що потребує посиленого використання онлайн інструментів для комунікації з метою позасудового вирішення спорів.

Збільшення кількості спорів між громадянами та суб'єктами господарювання через неналежне виконання зобов'язань та певні обмеження в доступі громадян в суди внаслідок оголошення карантину, перебування в умовах війни та враховуючи відсутність належного енергопостачання через ракетні обстріли обумовлюють збільшення попиту на використання позасудових онлайн способів врегулювання конфліктів, одним з яких є проведення онлайн-медіації.

Законодавче врегулювання медіації та врегулювання питання онлайн-правосуддя та використання онлайн способів альтернативного вирішення спорів може мати наслідком значне зменшення навантаження на судову систему та забезпечення доступу до правосуддя всім верствам населення в умовах нової реальності. У зв'язку з пандемією питання запровадження онлайн-медіації набуває особливої актуальності, оскільки має на меті не тільки спрощення процесу врегулювання конфліктів, а й забезпечення збереження здоров'я громадян – учасників процесів з вирішення таких конфліктів.

Так, все більшої популярності серед суб'єктів господарювання набуває онлайн-медіація, яку може бути успішно проведено і в умовах карантину та воєнного стану.

Стан дослідження. Окремі аспекти законодавчого регулювання онлайн-медіації в Україні були предметом дослідження багатьох науковців-правників, зокрема О. Белінської, А. Біцай, В. Бучко, С. Короєд, Н. Мазаракі, Ю. Розман, Л. Романадзе, Ю. Притики, С. Чванкіна і багато інших.

Недосконаліть та відсутність належного законодавчого регулювання у сфері здійснення онлайн-медіації через незавершеність процесу оптимізації законодавства стосовно медіації, потребують ґрунтовних законодавчих доповнень, відповідного аналізу та наукової аргументації.

Метою статті є дослідження деяких правових проблем онлайн-медіації та внесення пропозицій щодо шляхів удосконалення законодавчого регулювання онлайн-медіації для застосування в Україні в умовах воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Дослідження проблем здійснення онлайн-медіації відображені у працях видатних учених-юристів. Проте суттєві законодавчі зміни потребують додаткового системного підходу до дослідження питання онлайн-медіації в умовах сьогодення.

За приписами статті 1 Закону України «Про медіацію», медіація – позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [1].

Варто зазначити, що 10.11.2021 рішенням правління ГО «НАМУ» було затверджено протокол № 32 «Рекомендації для медіаторів щодо підготовки та проведення онлайн-медіації», які створені професійною спільнотою медіаторів як відповідь на ті виклики, що постають у щоденній діяльності медіатора у зв'язку з появою нових обставин, різноманітністю життєвих ситуацій, відсутністю розробленого регулювання на законодавчому рівні тощо і поширюються з метою надання опори для безпечної професійної медіаційної практики [2].

За умовами «Рекомендацій для медіаторів щодо підготовки та проведення онлайн-медіації», *онлайн-медіація* – це спосіб вирішення спорів між сторонами конфлікту за допомогою третьої нейтральної сторони – медіатора, спрямований на пошук рішень, що відображають інтереси кожної сторони, в процесі проведення переговорів у онлайн-режимі з використанням інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ) дистанційної синхронної (одночасної) та/чи асинхронної (неодночасної) комунікації [2].

Варто зазначити, що онлайн-медіація будь-якого виду – це додаткове навантаження та збільшений рівень відповідальності за результат як для медіатора, так і для сторін.

Онлайн-медіація можлива у будь-якому випадку за вибором медіатора або запитом сторін, при цьому є доцільною у таких випадках:

– сторони з будь-яких причин не вважають за необхідне спілкуватися один на один у межах одного приміщення;

– місця знаходження/проживання сторін та/або медіатора значно географічно віддалені одне від одного, існують перешкоди (фізичні, економічні, часові, епідемічні тощо) або небезпеки при переміщенні сторін та/або медіатора до місця зустрічі.

При цьому, онлайн-медіація як окремий інститут, на нашу думку, має стрімкі перспективи розвитку, в умовах діджиталізації та воєнного стану в Україні. Це пояснюється декількома факторами. По-перше, онлайн-медіація є окремим видом альтернативного вирішення спорів (ADR), а останній інститут набирає все більшої популярності. По-друге, як зазначають дослідники, роль суду у вирішенні спорів не може бути абсолютною, оскільки це суперечить ідеї побудови громадянського суспільства, основними ознаками якого можна назвати якомога більшу його автономію від держави (розмежування компетенції держави та суспільства), наявність інститутів самоорганізації та саморегуляції, динамічність системи, плюралізм, тощо.

Завдяки застосуванню альтернативних способів вирішення спорів, в тому числі онлайн-медіації, сторони можуть використати свої ресурси для вирішення інших викликів замість того, щоб витрачати їх на потенційно затяжні та дорогі судові процеси.

Віртуальне посередництво, онлайн-медіація, що проводиться за допомогою відеоконференції та/або телефону, дає багато переваг навіть у звичайний час. До прикладу, їх застосування сприяє заощадженню часу та витрат на поїздку, що сьогодні особливо актуалізується, оскільки багато адвокатів, клієнтів не можуть подорожувати через обмеження уряду, роботодавців та/або обмеження медичного характеру, а клієнти можуть не мати коштів для вирішення спору у судовому порядку.

У цьому зв'язку доцільним є проведення аналізу правового регулювання онлайн-медіації в інших країнах світу, що дозволить визначити можливі шляхи удосконалення онлайн-медіації в Україні.

Так, ще у 2017 році звіт Інституту розв'язання суперечок (Institute for Dispute Resolution (IDR) NJCU School of Business) для делегатів ЮНСІТРАЛ, показав, що 76% опитуваних використовують переговорне застереження завжди або інколи, і лише 23% ніколи не включають переговорне застереження до своїх Договорів. На питання щодо того, чи надали б вони перевагу включенню застереження щодо медіації у разі існування уніфікованого механізму вирішення спорів у порядку медіації, як, наприклад, у разі арбітражу, більше ніж 80% опитуваних надали позитивну відповідь [3].

Прикладом успішної моделі використання медіації виступає досвід Сінгапуру. Сінгапурський міжнародний центр медіації (SIMC) 18 травня 2020 року запустив протокол SIMC COVID-19, щоб надати підприємствам прискорений, економічний та ефективний шлях для вирішення будь-яких міжнародних комерційних суперечок протягом періоду пандемії COVID-19. Як зазначається в прес-релізі зазначеного протоколу на сайті SIMC, більшість медіацій проводяться протягом дня або двох. Успішний результат становить близько 80 відсотків [4].

Зазначений протокол містить певні ключові особливості та здійснюється у встановленому порядку. Спершу сторони можуть направити свої спори, подавши форму запиту на веб-сайті SIMC та сплативши внесок у розмірі 250 доларів США. Далі SIMC організує посередництво протягом 10 робочих днів. Сторони користуються зниженими гонорарами, при цьому SIMC буде проявляти гнучкість у відповідних випадках. Ключовим є той факт, що медіація проводиться в Інтернеті [5].

Зауважимо, що в Сполучених Штатах Америки, Суд Північного округу Каліфорнії 21 травня 2020 року видав Загальний наказ № 72-3, відклавши усі судові процеси присяжних на 30 вересня 2020 року, хоча окремі судді пропонували проведення судових засідань за допомогою відеоконференції. Всі цивільні справи були переведені в документальне вирішення спорів без участі сторін, якщо тільки головуючий суддя не вирішить провести слухання по телефону або у режимі відеоконференції. Також зазначеним наказом було визначено, що оскільки кримінальні судові процеси зазвичай мають перевагу, цивільні справи, ймовірно, будуть відкладені на ще більший термін [6].

Звертаючись до практики Європейського Союзу, варто зазначити, що перші кроки до поступового впровадження альтернативних способів вирішення спорів здійснювались і до початку пандемії. Європейська правова система спрямована на заохочення сторін використати належні правові процедури для вирішення спору, а не тільки отримати доступ до судової системи. Відповідно, законодавство ЄС давно містить положення про медіацію [7].

Не зупиняючись на детальній характеристиці викликів онлайн-медіації, варто зазначити, що проведення медіації в такому форматі має низку викликів, які учасники повинні враховувати при її проведенні, зокрема, висока залежність якості спілкування від цифрової грамотності учасників медіації, якості зв'язку та спроможності технічних засобів комунікації, якості освітлення; складність визначення зручного для всіх учасників застосунку для комунікації; особливості роботи медіатора з емоціями (складність адекватної інтерпретації психоемоційного стану сторін, підтримки їх у чутливій комунікації, неможливість впливати в режимі реального часу на сторону в стані афекту); особливості роботи медіатора зі змістом переговорів (складність адекватної інтерпретації закладеного в текст сенсу під час асинхронної комунікації; орфографічні та пунктуаційні помилки в текстах); додаткове напруження в комунікації викликає її уповільнення у зв'язку з технічними перешкодами та необхідністю багаторазових перепитувань і прояснень; онлайн-комунікація потребує посиленого використання психологічних, інтелектуальних та фізичних ресурсів учасників; підвищений ризик порушення принципу конфіденційності (розголошення інформації з необережності або через навмисні дії учасників процесу чи неправомірні дії третіх осіб, невдалий вибір місця комунікації); підвищений ризик помилкової інтерпретації дій сторін та/або подій, пов'язаних з технічними аспектами комунікації.

Варто зазначити, що потребує окремої уваги узгодження зі сторонами способів укладення договору про проведення медіації та фіксації результатів зустрічі та/або медіації: онлайн (із використанням спеціальних застосунків для підписання документів); поштою (паперовий друк у необхідній для всіх сторін процесу кількості примірників, пересилання на поштові відділення учасників та підписання їх «від руки»); комбінований (відправлення домовленості на електронну пошту або в чаті з подальшим підписанням учасниками власноруч, обмін сканкопіями чи фото підписаних документів) [2].

Окремо слід вказати, що після завершення медіації може виникнути потреба в узгодженні каналів зв'язку та періодичності подальшої комунікації, зокрема, але не виключно, для моніторингу виконання домовленостей сторін (за їхнім запитом).

Але поряд із вказаними перевагами онлайн-медіація має низку недоліків, до яких варто віднести такі як: спілкування учасників медіації відбувається через технічні засоби (комп'ютер, телефон, планшет, тощо), яке підсвідомо сприймається учасниками як короткотривале, водночас медіативна сесія триває в середньому 2 години; існує чітка відмінність у спілкуванні віч-на-віч та із зображенням на екрані монітору. За таких обставин, зменшується емоційний вплив медіатора на сторони, що спричиняє перешкоди у встановленні довіри, відсутність безперервного зорового контакту зі співрозмовниками – учасниками медіації, обмежуються можливості медіатора для здійснення зчитування невербальної комунікації учасників. Окрім того, надзвичайно вагомим недоліком щодо проведення онлайн-медіації є те, що медіація спрямована повернути суспільству цінність людського спілкування в особистих зустрічах та довірливі відносини, які при онлайн-медіації через віддалені засоби комунікації надзвичайно важко побудувати.

Національний центр з технологій та вирішення спорів запровадив Етичні принципи вирішення суперечок в Інтернеті (ODR), які були розроблені для підвищення якості, ефективності та обсягу про-

цесів вирішення суперечок за допомогою технологічних компонентів. Вказаний документ базується на попередній роботі Національного центру технологій і вирішення суперечок щодо принципів і стандартів практики, а також на зростаючому масиві літератури та стандартах численних професійних, урядових і комерційних організацій, що стосуються ODR і вирішення суперечок у більш загальному плані. Послідовність принципів, наведених в алфавітному порядку, не передбачає жодного пріоритету. Їх слід сприймати як структуру, яка взаємопов'язана та взаємозалежна.

Передбачається, що Етичні принципи вирішення суперечок в Інтернеті знайдуть широку аудиторію, вселяючи додаткову впевненість в інтеграції ODR у системи та установи, оскільки зацікавлені сторони в системах ODR стають більш експансивними та інклюзивними.

Вони розроблені, щоб скеровувати та розвивати етичні системи та практику ODR як у державній, так і в приватній сферах. Цілком імовірно, що більш конкретні або додаткові принципи можуть бути сформульовані в майбутньому в окремих секторах і юрисдикціях. Натомість вони пропонуються як основні спільні цінності та як документ, який може відповідати новим умовам, технологіям, зацікавленим сторонам і знанням, щоб довести свою стійкість для тих, хто на нього покладається.

До етичних принципів належать такі як: доступність, відповідальність, компетентність, конфіденційність, розширення можливостей, рівність, справедливість, чесність, неупередженість, інформована участь, інновація, інтеграція, юридичні зобов'язання, нейтралітет, захист від шкоди, безпека, прозорість.

Сьогодні, в період особливо високої правової невизначеності, змін і недостатньої розробки юридичних нормативів, використання процедури онлайн-медіації не тільки полегшить вирішення проблеми, а й забезпечить значне моральне задоволення усіх учасників. Ці аспекти медіації надзвичайно важливі для юристів, оскільки вони постійно зазнають ризику професійної деформації. З одного боку, поширення практики застосування медіації в Україні ускладнюється наявністю в нашій культурі установки на вирішення проблеми з позиції сили чи влади та уникнення особистої відповідальності за те, що відбувається, тенденції шукати винного ззовні. З іншого боку, в нашій державі онлайн-медіація є актуальною внаслідок перебування в умовах воєнного стану, за якого сторони готові йти на поступки один одному, щоб разом працювати, а особливості української самосвідомості, для якої визначальним є взаємовідносини між людьми, сприяє виконанню домовленостей [8, с. 28].

Узагальнюючи вищенаведене, доходимо до висновку про те, що розвиток онлайн-медіації з урахуванням назрілих вимог економічного та соціального життя та досвіду інших держав є не тільки можливим, але і вкрай необхідним в Україні. До такого висновку приводить наявність наступних умов, що об'єктивно існують у нашій країні: недоліки вітчизняного правосуддя; усвідомлення потреби швидкого вирішення конфлікту шляхом залучення альтернативної системи вирішення спорів, швидке впровадження та застосування онлайн методів комунікації між учасниками конфлікту, тенденції сучасного законодавства, пов'язані з розвитком альтернативних форм в умовах пандемії COVID-19 та воєнного стану.

У зв'язку із цим пропонуємо розробити та внести зміни і доповнення до Закону України «Про медіацію», які б регулювали порядок та особливості проведення онлайн-медіації та враховували особливості медіаційної процедури для кожної категорії спорів між учасниками. Такі зміни, на нашу думку, повинні розроблятись та затверджуватись комплексно з урахуванням пропозицій та зауважень Національної асоціації медіаторів України.

З метою вдосконалення чинного законодавства, ми вважаємо, що варто розробити стандарти проведення онлайн-медіації, які б встановлювали основні критерії проведення онлайн медіаційних процедур і були обов'язковим для медіаторів, а також надали можливість застосовувати норми Закону України «Про медіацію» і гарантувати права та інтереси учасників при проведенні такої процедури.

Висновки. Отже, запропоновані вище законодавчі зміни, на нашу думку, є необхідним і важливим кроком, що забезпечать реальну можливість швидкого та якісного врегулювання конфліктів між учасниками, а також сприятимуть підвищенню рівня довіри до медіаційних процедур як альтернативних методів вирішення спорів, а відтак розвантажить судову систему та збережуть стосунки між сторонами спору.

Список використаних джерел:

1. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021 р. № 1875-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text (дата звернення: 03.02.2023).

2. Рекомендації для медіаторів щодо підготовки та проведення онлайн-медіації: рек. від 10.11.2021 р. URL: http://78.47.176.95/ua/info/mediators/uyenspyereashchkl-ses-sroamr-pyeekashchkl-/ (дата звернення: 03.02.2023).
3. Report on international mediation and enforce mechanisms issued by the Institute for Dispute Resolution (IDR) NJCU School of Business to the International Mediation Institute for the benefit of delegates attending the UNCITRAL WorkingGroup II (Dispute Settlement) 67th Session, 2017. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjaiciSZ7qAhUQtosKHWejA1EQFjAAegQIAxAB&url=https%3A%2F%2Fwww.imimediation.org%2Fdownload%2F72%2Fimi-privatelibraries% 2F3897%2Fimi-njcuidr-wgii-report2017v4-0-pdf.pdf&usg=AOvVaw1BlSqYMgRq0 Fhj-cBby9nD (Last accessed: 03.02.2023).
4. Singapure Institute of Management Covid-19 Protocol 18th May 2020. URL: https://www.mhscalgary.com/uploads/pGwjiOLv/SIMSMHSCOVID19PROTOCOLS1.pdf (Last accessed: 03.02.2023).
5. Розумна М. Актуальні проблеми та перспективи розвитку альтернативних способів урегулювання спорів в Україні: онлайн-медіація та посередництво. *Інформаційне право.* 2020. № 9. С. 147–153. URL: http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2020/ 9/27.pdf (дата звернення: 03.02.2023).
6. Загальний наказ № 72-3 Суду Північного округу Каліфорнії від 21.05 2020 р. URL: https://www.cand.uscourts.gov/rules/generalorders/ (дата звернення: 17.01.2023).
7. Макаруха З.М. Правові засади діяльності Європейського Союзу у сфері забезпечення простору свободи, безпеки та юстиції: монографія. Київ. Нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Львів: Астролябія, 2011. 543 с.
8. Подковенко Т.О. Інститут медіації: зарубіжний досвід та українські перспективи. *Актуальні проблеми правознавства*: зб. наук. праць Юридичного факультету Терноп. нац. економічного ун-ту. 2016. Випуск 1. С. 26–31.

УДК 341.171
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.26

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС ПЕРЕД ПРИВАТНИМИ ОСОБАМИ ЗА НЕВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ ЗА ПРАВОМ ЄС

Водянніков О.Ю.,
кандидат юридичних наук, старший проектний співробітник
Програми підтримки для України ОБСЄ
ovodyannikov@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-2217-3100

Водянніков О.Ю. Відповідальність держав-членів ЄС перед приватними особами за невиконання зобов'язань за правом ЄС.

Метою цієї статті є дослідження процесу становлення принципу відповідальності держав-членів ЄС перед приватними особами за невиконання зобов'язань за правом ЄС, аналіз його змісту та визначення пов'язаних з цим концептуальних і практичних підходів в практиці Суду ЄС. Положення установчих договорів ЄС не передбачає відповідальності держави-члена за шкоду, спричинену порушенням права ЄС приватним особам. Принцип такої відповідальності був визнаний в практиці Суду ЄС, а саме в 1991 році у об'єднаних справах C-6/90 та C-9/90 Francovich. Однак досить скоро Суд переглянув стандарт відповідальності держави-члена, запроваджений рішенням у справі Francovich. Основна відмінність між підходом справи Francovich та стандартом відповідальності держави-члена, проголошеним у об'єднаних справах C-46/93 та C-48/93 Brasserie du Pêcheur, полягає у критерії серйозності порушення права ЄС, що наближує його до стандарту відповідальності Союзу.

В статті пропонується огляд процесу зміни правової позиції Суду ЄС у цьому питанні, розкривається зміст критеріїв стандарту відповідальності держав-членів ЄС, сформульованого в подальшій практиці Суду (критерій встановлення прав для індивідів, критерій достатньої серйозності порушення та критерій прямого причинно-наслідкового зв'язку).

В статті обстоюється позиція, що Суд по суті визначив стандарт відповідальності держави-члена в якості надзвичайного засобу захисту права у випадку найбільш серйозних порушень державою-членом права ЄС. Тому, на відміну від початкового підходу справи Francovich, не всі порушення права ЄС можуть бути підставою відповідальності держави-члена перед приватними особами - така відповідальність настає лише за «достатньо серйозні» порушення. В статті аналізуються причини таких кардинальних змін у підходах Суду. На підставі такого аналізу робиться висновок, що такі зміни спрямовані на віднайдення справедливого співвідношення між правами особи, що постраждала в наслідок невиконання державою-членом своїх зобов'язань за правом ЄС, та забезпеченням свободи вибору національної політики у тій чи іншій сфері.

Ключові слова: право ЄС, Суд ЄС, принцип відповідальності держави-члена ЄС, відповідальність ЄС, критерій достатньої серйозності порушення.

Vodyannikov O. EU member-state responsibility before individuals for breach of EU law.

The purpose of this Article is to investigate the process that led to the principle of EU member-state responsibility for infringement of EU law, the content of the said principle, and related conceptual and practical approaches as they have been established in the ECJ case law. EU founding treaties do not provide for member-state responsibility for damage caused to individuals by breach of EU law. Principle of member-state responsibility has been established in ECJ case law in joint cases C-6/90 and C-9/90 Francovich. However the Court rather shortly amended the Francovich standard. What fundamentally differentiates Francovich and the standard announced in joint cases C-46/93 and C-48/93 Brasserie du Pêcheur is the sufficiently serious breach criterion which approximates member state responsibility to the EU responsibility standard.

The article offers an overview of these changes in ECJ case law and conceptualisation of EU member-state responsibility criteria (confer rights on individuals, sufficiently serious breach, and direct causal link criteria). In its subsequent jurisprudence.

The article argues that the Court treats the member-state responsibility as extraordinary remedy for sufficiently serious breach of EU law. Therefore, unlike under the initial Francovich approach, not all infringements of EU law give rise to member-state responsibility before private individuals – such responsibility arises only for "sufficiently serious" breaches. The articles dwells upon reasons for such fundamental changes in Court's jurisprudence. It concludes that such changes purport to strike a fair balance between rights of individual affected by a member-state's infringement of EU law and inherent member-state's margin of appreciation in making policy choices.

Key words: EU law, ECJ, principle of EU member-state responsibility, EU responsibility, sufficiently serious breach criterion.

Постановка проблеми. Принцип відповідальності держави-члена ЄС, згідно якого у випадку порушення нею права ЄС вона має відшкодувати приватним особам шкоду, що стала наслідком такого порушення, зараз є однією з засад європейського правопорядку. Однак цей принцип існував не завжди. Його виникнення завдячує наполегливій політиці і юридичній позиції Суду ЄС, який в умовах значного гальмування інтеграційних процесів в Європі наприкінці 80-х – початку 90-х років, вивів цей принцип з особливостей правової системи ЄС за відсутності текстуальних засад в Договорі про Європейське Економічне Співтовариство (редакції установчого договору, що діяла на той час).

Ця суттєва зміна в системі права ЄС відбулася в 1991 році – в період, який ознаменувався гальмуванням процесу утворення внутрішнього ринку ЄС, як це було закладено в пропозиціях комісії Жака Делора [див. 1]. Комісія ЄС, яка сповідувала політику утвердження внутрішнього ринку ЄС шляхом гармонізації законодавства та національних політик через видання директив, наштовхнулась на все більший опір з боку національних урядів держав-членів при прийнятті нових директив та подекуди небажання вчасно імплементувати вже прийняті директиви. Незважаючи на зростаючу кількість справ, порушених Комісією в Суді ЄС щодо невиконання державами-членами своїх зобов'язань, та рутинне визнання Судом таких порушень, ці заходи виявилися неефективними. Як зазначає Джозефін Штайнер, «З просуванням до завершення внутрішнього ринку на 31 грудня 1992 року, яке мало бути досягнуте переважно шляхом гармонізації через директиви, нагальною стала проблема імплементації. Держави все частіше не імплементували директиви вчасно. Незважаючи на подвоєнні намагання Комісії за статтею 169 держави продовжували нехтувати своїми обов'язками щодо імплементації і навіть успішні судові провадження не забезпечили такого дотримання. В 1989 році було порушено 26 проваджень за статтею 169 за повторне невиконання. Тому для забезпечення успішної реалізації програми створення внутрішнього ринку необхідно було щось робити» [2, с. 6].

За таких обставин особливого значення набув розвиток в практиці Суду ЄС інституту відповідальності держав-членів за порушення права ЄС. Такий розвиток став наслідком рішення у справі Joined Cases C-6/90 and C-9/90 *Andrea Francovich and others, Danila Bonifaci and others v. Italian Republic* [3], яке спровокувало жваву дискусію між практикуючими юристами, науковцями та урядовцями держав-членів. Спори в науковому середовищі, критика та «м'яка опозиція» з боку держав-членів та Комісії ЄС спонукали Суд удосконалити доктрину справи *Francovich*, наслідком чого стало розмивання очікуваного впливу справи *Francovich*. Не відмовляючись від позиції, за якою «обов'язок держави-члена сплатити компенсацію за шкоду особам в наслідок порушення права Співтовариства, за яку вона відповідає, є принципом права Співтовариства» [3, para. 37], Суд тим не менш в своїй подальшій практиці обмежив початковий стандарт відповідальності держав-членів. По суті, як буде показано далі, «стандарт справи *Francovich*», в тому значенні, яке йому надавалося в судовій практиці та доктрині, був замінений на стандарт, що використовується при визначенні відповідальності Співтовариства. Це ознаменувало запровадження більш поміркованого підходу Суду ЄС до питання встановлення належного балансу між невідворотними ризиками, притаманними процесу реалізації державної політики, та загальним принципом, що з будь-якої шкоди виникає право на відшкодування.

Аналіз останніх досліджень і публікацій свідчить, що у вітчизняній правовій доктрині питанню змісту та еволюції принципу відповідальності держав-членів ЄС не було приділено достатньої уваги. Разом з тим слід зазначити роботи Р. Петрова, Д. Федорчука, С. Шевчука, О. Шпакович та ін. Тематика відповідальності держав-членів ЄС в європейській правовій доктрині, натомість, знайшла своє висвітлення у працях П. Крейга, Т. Тридімаса, А. Барав, А. Вакуленко, М. Кремони, М. Роса, Т.А. Даунса, Р. Валадареса, М. Дугана, М. Огрен, Ж. Дутей де ля Рошер, Б. Каролана, Д.Т. Ланга, В. ван Гервена, Е. Гінтона, Д. Мельтцера, А. Уорд тощо.

Мета дослідження включає дослідження процесу становлення принципу відповідальності держав-членів ЄС перед приватними особами за невиконання зобов'язань за правом ЄС, аналіз його змісту та визначення пов'язаних з цим концептуальних і практичних підходів в практиці Суду ЄС.

Розвиток концепції відповідальності держави-члена в праві ЄС до справи *Francovich.* Концепція відповідальності держави-члена з самого початку заснування Європейських співтовариств розглядалася як незамінний інструмент розвитку «нового правового порядку міжнародного права задля якого держави обмежили свої суверенні права, хоча і у визначених сферах, а суб'єктами якого виступають не тільки держави-члени, але й їхні громадяни» [4, с. 12]. Договір про утворення ЄЕС в редакції 1957 року у статтях з 169 по 171 (зараз – статті 258–260)[1] встановив відповідальність держав-членів за недотримання права ЄС. Однак основна роль у реалізації такої відповідальності була визначена за Комісією та іншими державами-членами. Таким чином до 1992 року стаття 171 (260) передбачала, що «якщо Суд визнає, що держава-член не виконала зобов'язання за цим Договором, держава зобов'язана вжити всіх необхідних заходів для виконання рішення Суду». Маастрихтським договором до цього положення було внесено зміни з метою покращення процедури притягнення держави-члена до відповідальності, включаючи можливість присудження штрафу. Однак жодне положення установчих договорів не передбачало (і навіть зараз не передбачає) відповідальність держави-члена за шкоду, спричинену порушенням права ЄС приватним особам.

За тридцять років до справи *Francovich* Суд в контексті Договору про Європейське Співтовариство вугілля та сталі побіжно підняв питання відповідальності держави-члена за шкоду, заподіяну приватним особам, у рішенні у справі *Humblet* [5]. Торкаючись питання відповідальності держави-члена Суд зазначив, що «якщо Суд визнав у своєму рішенні, що законодавчий або адміністративний захід, запроваджений владою держави-члена суперечить праву Співтовариства, така держава-член зобов'язана в силу статті 86 Договору про Європейське Співтовариство вугілля та сталі скасувати такий захід та виплатити відшкодування за всі неправомірні наслідки, що могли виникнути» [5, с. 569]. Іншими словами, на думку Суду, концепція відповідальності держави-члена включає відповідальність за шкоду, яка могла бути завдана приватній особі. Такий підхід був безпосередньо підтверджений Судом у рішенні 1973 року *Commission of the European Communities v Italian Republic*: «… у випадку як затримки у виконанні зобов'язання так і явної відмови, рішення Суду в порядку статей 169 та 171 Договору може становити матеріальний інтерес як таке, що становить підставу для виникнення відповідальності, яку може нести держава-член в наслідок порушення перед іншими державами-членами, Співтовариством або приватними особами [6, с. 112, para. 11].

Причина виникнення такого підходу полягала в давно визнаній концепції, згідно якої «Договір про ЄЕС встановив свою власну правову систему, яка інтегрована до правових систем держав-членів і яку їхні суди зобов'язані застосовувати. Суб'єктами такої правової системи виступають не тільки держави-члени, але також їхні громадяни. Таким же чином, як вона покладає обов'язки на індивідів, вона також спрямована слугувати підставою для виникнення прав, що стали частиною їх правового спадку. Ці права виникають не тільки коли вони встановлені Договором, але й також в силу зобов'язань, що чітко встановлені Договором як у відношенні індивідів, так і у відношенні держав-членів та установ Співтовариства» [7, с. 593; 3, с. I-5413, para. 31].

Тим не менш, після справи *Commission v Italy* Суд ЄС не мав ані наміру, ані можливості розглянути окремо питання відповідальності держав-членів перед приватними особами за порушення права ЄС. До справи *Francovich* концепція відповідальності держав-членів за правом ЄС застосовувалася в рамках провадження за статтею 171 (260) Договору. Що стосується відповідальності перед приватними особами, Суд дотримувався думки, що це питання має вирішуватися за стандартами відповідальності, що застосовуються за національним правом держав-членів. Такий підхід був застосований у справах 39/72 *Commission v Italian Republic* [6] та *60/75 Carmine Antonio Russo v AIMA* [8], в яких Суд вказав на необхідність застосовувати національні стандарти відповідальності держави у випадку порушення права ЄС. Так у справі *Russo* Суд вказав: «Саме національний суд має вирішити на основі фактів справи, чи зазнав індивід … такої шкоди. Якщо ж така шкода стала наслідком порушення права Співтовариства держава несе відповідальність перед стороною, що зазнала шкоди, за наслідки такого порушення відповідно до положень національного права в сфері відповідальності держави» [8, с. 56, para. 8-9]. Суд по суті відмовився визначити чіткі стандарти відповідальності держав-членів, залишивши це питання на розсуд національних судів та національних систем відповідальності держави.

[1] Тут і далі у дужках наводиться нумерація статей згідно Договору про функціонування Європейського Союзу.

Справа *Francovich.* В 1991 році Суд ЄС виніс рішення у об'єднаних справах C-6/90 та C-9/90 *Andrea Francovich and others, Danila Bonifaci and others v. Italian Republic*, в якому він вперше докладно розглянув принцип відповідальності держави-члена за недотримання свого зобов'язання щодо вчасної та належної імплементації директиви, що спричинило шкоду приватним особам.

Ця справа стосувалася відповідальності держави за невиконання Директиви Ради 80/987/ЕЕС [9], яка мала на меті забезпечити мінімальний рівень захисту працівників у випадку неплатоспроможності роботодавця шляхом, серед іншого, утворення системи спеціальних гарантій виплати несплаченої заробітної плати. Згідно статті 11 Директиви відповідні національні системи соціального забезпечення мали бути запроваджені до 23 жовтня 1983 року. Італія вчасно не імплементувала положення Директиви і відповідне порушення права ЄС було визнане Судом у провадженні в порядку статті 169 (258), порушеному Комісією [10]. Позивачі в національному провадженні в італійському суді, який звернувся до Суду ЄС за преюдиціальним рішенням, були працівниками, яким не було виплачено заробітну плату в наслідок неплатоспроможності їх відповідних працедавців. Національні суди звернулися до Суду ЄС з низкою запитів, якими прохали Суд пояснити питання чи можуть положення Директиви 80/987/ЕЕС бути прямо застосовані у провадженні проти держави та чи можуть вони становити підставу для права вимагати відшкодування шкоди, яка стала наслідком порушення державою-членом своїх зобов'язань за даною Директивою.

Уряди Італії, Великої Британії, Німеччини та Нідерландів у своїх аргументах, наданих Суду, «відкинули концепцію обов'язкового відшкодування в силу права Співтовариства втрат та шкоди, які є наслідком не тільки порушення зобов'язання імплементувати директиву, про яку йшлося, але й порушення положень права Співтовариства, які мають пряме застосування або мають пряму дію» [11, c. I-5381, para. 36]. Генеральний Адвокат Мішо в своєму висновку у цій справі рекомендував Суду надати негативну відповідь на першу частину першого запиту, таким чином не визнаючи можливість прямого застосування Директиви 80/987/ЕЕС [11, c. I-5378, para. 31]. У той же самий час попередня практика Суду дала підстави Генеральному Адвокату зробити висновок про існування обов'язку держави Італія «відшкодувати, відповідно до національних процесуальних норм втрати та шкоду, що були понесені індивідами в наслідок невиконання обов'язку щодо імплементації Директиви в італійське право» [11, c. I-5399, para. 79].

В своєму рішенні Суд ЄС не визнав, що положення Директиви 80/987/ЕЕС можуть прямо застосовуватися, але сформулював принцип права ЄС щодо загального обов'язку держави-члена відшкодувати шкоду, завдану приватній особі в наслідок порушення державою-членом свого зобов'язання імплементувати положення Директиви.

Обґрунтування свого рішення Суд розпочав з викладення загальної посилки, що застосування «в повну силу» права ЄС в межах відповідної юрисдикції для захисту прав, наданих індивідам, є завданням та відповідальністю національних судів [3, c. I-5414, para. 32]. На його думку, ефективність права Співтовариства залежить серед іншого від можливості особи «отримати відшкодування у випадку, коли їхні права порушені в наслідок порушення права Співтовариства, за яке держава-член несе відповідальність» [3, c. I-5414, para. 33]. Так у випадку, подібному до того, що розглядався у справі *Francovich*, коли ефективність права Співтовариства залежить від попередніх дій держави-члена, «особове значення має можливість отримати відшкодування від держави-члена» [3, c. I-5414, para. 34]. Такі засади за логікою Суду становлять достатню підставу для висновку, що відповідальність держави-члена за порушення права ЄС є притаманною для системи права ЄС в цілому [3, c. I-5414, para. 36].

Після проголошення, що «обов'язок держави-члена виплатити компенсацію за шкоду, завдану особі в наслідок порушення права Співтовариства, за яке така держава відповідальна, є принципом права Співтовариства» [3, c. I-5415, para. 37], Суд далі визначив трискладовий стандарт відповідальності держави-члена за таке порушення [3, c. I-5415, para. 40]: (1) директива має «мати наслідком надання прав особам»; (2) сутність таких прав повинна чітко визначатись на підставі положень Директиви; та (3) повинен існувати «причинно-наслідковий зв'язок» між стверджуваним порушенням державою-членом її зобов'язань та шкодою, що зазнали особи.

Таким чином рішення у справі *Francovich* встановило чіткий стандарт відповідальності держав-членів. Особливість цього рішення полягає в тому, що концепція відповідальності держави-члена була вперше застосована в контексті директиви, яка не мала прямої дії, тобто за обставин, коли приватна особа не могла безпосередньо покладатися на конкретне положення певної директиви ЄС згідно доктрини «вертикальної прямої дії»[1].

[1] *Згідно доктрини вертикальної прямої дії, приватні особи можуть покладатися в національних судах на відповідні акти права ЄС, що відповідають встановленим критеріям, у провадженнях проти держави-члена [див. докл.: 12, с. 59-100; 13, с. 457-488; 14, с. 469-496].*

Наслідки справи *Francovich*: перегляд стандарту відповідальності держави-члена. Рішення Суду у справі *Francovich* викликало небувалу хвилю оптимізму[1]. Під час святкування 40-річчя заснування Суду ЄС в 1992 році Жак Делор, Президент Комісії ЄС високо оцінив рішення у справі *Francovich* та його вплив на забезпечення прав приватних осіб [16, с. 2]. Однак не всі науковці поділяли цей оптимізм з приводу стандарту справи *Francovich*. Основне побоювання щодо наслідків рішення у справі *Francovich* полягало втому, що його стандарт міг відкрити скриньку Пандори: спровокувати численні позови проти держав-членів [17, с. 133–138]. Такі ж міркування були висловлені Генеральним Адвокатом Мішо у його висновку до справи *Francovich* [11, с. I-5399 – I-53400].

Протягом наступних років Суд ЄС зіткнувся з жорсткою опозицією з боку держав-членів, навіть Комісії довелося поступитися і запровадити більш поміркований підхід до питання відповідальності держав-членів, що наочно проявилося в ході подальших проваджень, де виникало це питання. В контексті розвитку європейської інтеграції після Маастрихту та з огляду на зростаючу протидію з боку національних судів Суд ЄС у своїй подальшій практиці переглянув свою концепцію відповідальності держав-членів.

Найпершою спробою змінити стандарт справи *Francovich* стала справа C-91/92 *Faccini Dori v Recreb* [18]. У своєму рішенні Суд, хоча і відмовився визнати можливість дії положень неімплементованої директиви у відносинах між приватними особами, тим не менш наголосив, що принципи, сформульовані в рішенні у справі *Francovich,* застосовуються у випадку, якщо держава-член не виконала свого зобов'язання щодо запровадження положень директиви в національному законодавстві. Однак у цій справі Суд дещо переформулював стандарт відповідальності держави-члена: «Право Співтовариства вимагає від держав-членів відшкодувати шкоду, завдану індивідам в силу невиконання обов'язку імплементувати директиву, у випадку існування трьох умов. По-перше, мета директиви повинна полягати у наданні прав індивідам. По-друге, зміст таких прав можна визначити на основі положень директиви. І останнє, має існувати причинно-наслідковий зв'язок між порушенням зобов'язання держави та завданою шкодою» [18, с. I-3357, para. 27].

Просте порівняння формулювань параграфу 40 рішення у справі *Francovich* та наведеного уривку з рішення у справі *Faccini Dori* вказує на певну відмінність між використаними стандартами. Так у справі *Francovich* Суд вказав на таку передумову виникнення відповідальності держави-члена, як виникнення прав осіб в наслідок прийняття директиви, а вже у рішенні *Faccini Dori* надання прав для приватних осіб визначено в якості мети директиви. Очевидно, що виникнення прав в наслідок прийняття директиви є суттєво ширшим за концепцію мети надання таких прав. Відповідно оригінальний стандарт справи *Francovich* визначав набагато ширшу сферу відповідальності держав-членів, на противагу критерію «мети», що був використаний Судом ЄС в подальших справах.

Справа *Facciny Dori* визначила перший, але незначний відступ від стандарту справи *Francovich*, який, тим не менш, відкрив шлях для суттєвого перегляду стандарту відповідальності держав-членів у визначальному рішенні по об'єднаних справах C-46/93 та C-48/93 *Brasserie du Pêcheur and Factortame III* [19]. Це рішення має непересічне значення для права ЄС з двох причин. По-перше, у рішенні по справі *Brasserie du Pêcheur* Суд усунув всі невизначеності щодо сфери застосування принципу відповідальності держав-членів. По-друге, Суд суттєво переглянув критерії стандарту такої відповідальності, безповоротно змінивши початковий стандарт справи *Francovich*.

Позивач у справі C-46/93, *Brasserie du Pêcheur*, французька пивоварна компанія була змушена припинити експорт своєї продукції на німецький ринок в наслідок запровадження у ФРН сумнозвісних законів про чистоту продукції [див. 20, с. 311]. Ці закони стали предметом розслідування з боку Комісії ЄС і згодом були визнані Судом ЄС такими, що суперечать статті 30 Договору про ЄЕС [21]. У провадженні щодо відшкодування збитків, порушеному компанією *Brasserie du Pêcheur* в німецькому суді постало питання про відповідальність держави за недотримання обов'язку щодо адаптації національного законодавчого акта до вищих положень права Співтовариства.

Заявники у справі *Factortame*, що була об'єднана зі справою *Brasserie du Pêcheur*, були зобов'язані здійснити перереєстрацію їхніх риболовних суден відповідно до Акту про британське торгове мореплавство. Така вимога також була визнана такою, що суперечить праву Співтовариства (див. рішення Суду ЄС у справах C-221/89 *Factortime II* [22] та C-246/89 *Commission v. United Kingdom* [23]). Іншими словами в обох справах порушення права ЄС було спричинено національною законодавчою владою.

---

[1] *Професор Малькольм Рос навіть висловив ідею утворення спеціальних трибуналів для вирішення справ щодо відповідальності держав-членів [15, с. 69].*

В ході цього провадження уряди Німеччини, Ірландії та Нідерландів висловили думку, згідно якої принцип відповідальності держави-члена в праві Співтовариства не повинен застосовуватися у випадках порушення положення права Співтовариства, як має пряме застосування. Тобто відповідальність держави-члена в системі захисту прав осіб повинна лише «заповнювати прогалини», яких однак не існує в обставинах цієї справи, адже особа може безпосередньо покладатися на порушене положення права ЄС [19, с. I-1142, para. 18].

Суд ЄС не погодився і вказав, що «право особи покладатися на положення Договору, що має пряме застосування, у національному суді є лише мінімальною гарантією і є недостатнім само по собі забезпечити повну і всебічну імплементацію Договору [19, с. I-1142, para. 20]». Суд нагадав, що згідно рішення у справі *Francovich* принцип відповідальності держави є «притаманним системі Договору» [19, с. I-1144, para. 31] та зазначив, що «цей принцип застосовується до будь-якого випадку порушення державою-членом права Співтовариства, незалежно від органу держави, дія чи бездіяльність якого призвели до такого порушення» [19, с. I-1145, para. 32]. Він зробив висновок, що цей принцип також застосовується і у випадку, коли порушення права ЄС стало наслідком дії чи бездіяльності законодавчої влади [19, с. I-1145, para. 36].

В своєму рішенні у справі *Brasserie du Pêcheur* Суд ЄС також визначив, за яких умов може виникати відповідальність держави-члена. Так Суд, в контексті частини 2 статті 215 (228) Договору та своєї практики щодо позадоговірної відповідальності Співтовариства вказав, що відповідальність Співтовариства ґрунтується на «загальних принципах, спільних для права держав-членів» [19, с. I-1146-1147, para. 41]. Суд далі вказав на суттєву подібність між стандартом відповідальності Співтовариства та відповідальності держави-члена. Суд наголосив: «… умови, за яких держава може нести відповідальність за шкоду, завдану індивіду в наслідок порушення права Співтовариства не можуть, за відсутності конкретного обґрунтування, відрізнятися від умов, що застосовуються до відповідальності Співтовариства за подібних обставин. Захист прав, що виникають для індивідів на підставі права Співтовариства не може різнитися в залежності від того, хто відповідає за шкоду: національний орган чи Співтовариство» [19, с. I-1147, para. 42].

У цьому уривку Суд фактично урівняв стандарти та критерії відповідальності держави-члена та ЄС, за єдиним винятком, а саме, існування конкретного обґрунтування для застосування відмінного стандарту.

Зупиняючись на елементах стандарту відповідальності держави, Суд вказав, що «право на відшкодування залежить від характеру порушення» [19, с. I-1146, para. 38], характеру та «ускладненості ситуації», за якої сталося порушення [19, с. I-1147, para. 43]. Таким чином, чим більшою дискрецією користується держава, тим м'якішим є стандарт відповідальності, що застосовуватиметься. Як зазначив Суд, «в контексті законодавчої діяльності, що характеризується широкою дискрецією, яка є суттєвою для імплементації політики Співтовариства, не може виникати відповідальність Співтовариства, за винятком ситуації, коли відповідна установа Співтовариства явно та серйозно порушила межі здійснення своїх повноважень» [19, с. I-1147-1148, para. 45]. Такий «обмежений» підхід до питання відповідальності держави-члена по суті слідує стандарту відповідальності Співтовариства, застосовуваному в практиці Суду, зокрема у таких справах як справа 5/71 *Aktien-Zuckerfabrik Schoppenstedt* в якій Суд визначив, що відповідальність Співтовариства виникає тільки у випадках, коли «мало місце достатньо серйозне порушення вищої норми права, спрямованої на захист осіб» [24, с. 984, para. 11].

В світлі таких міркувань Суд сформулював наступні критерії застосування відповідальності держави-члена: «За таких обставин право Співтовариство надає право на відшкодування, якщо існують три умови: норма права, яку порушено, повинна бути спрямована на встановлення прав для індивідів; порушення має бути достатньо серйозним; та повинен існувати прямий причинно-наслідковий зв'язок між порушенням зобов'язань держави та шкодою, що зазнали постраждалі особи» [19, с. I-1149, para. 51].

Критерій встановлення прав для індивідів. Відповідальність держави-члена може наставати, якщо норма права ЄС, порушення якої оскаржується, має на меті встановити права приватних осіб. Однак лише законодавчої мети для цілей судового аналізу недостатньо. Як підсумував Суд у об'єднаних справах C-397/01 по C-403/01 *Pfeiffer and Others*, «… як слідує з сталої практики Суду, якщо положення директиви виявляються з огляду на їх предмет безумовними і достатньо точними, на них можна покладатися в національних судах у провадженнях індивідів проти держави, коли остання не імплементувала директиву в національне законодавство по закінченню встановленого строку або коли некоректно імплементувала таку директиву» [25, с. I-8915, para. 103]. Тобто якщо положення директиви

встановлюють у чітких формулюваннях конкретне зобов'язання держави і не супроводжуються умовами щодо застосування такого зобов'язання, то перший критерій відповідальності держави є дотриманим [25, c. I-8915, para. 104].

Критерій достатньої серйозності порушення. Це найскладніших з трьох критеріїв. Як пояснив Суд у справі C-5/94 *Hedley Lomas*, «… коли на момент вчинення порушення від держави-члена не вимагалося зробити будь-який законодавчий вибір і в неї була суттєво обмежена дискреція чи навіть такої дискреції не було, простого недотримання права Співтовариства може бути достатньо для встановлення наявності достатньо серйозного порушення» [26, c. I-2613, para. 28]. У справі C-224/01 *Köbler* Суд також пояснив, що «недотримання права Співтовариства буде достатньо серйозним, якщо відповідне рішення прийняте з явним нехтуванням практики Суду з відповідного питання» [27, c. I-10312, para. 56]. Як слідує з практики Суду, якщо перший критерій дотримано, то неімплементація директиви само по собі є достатньо серйозним порушенням [28, c. I-4879 – I-4880, para. 23–27].

Загалом, як підсумував суддя лорд Кей з Апеляційного Суду Великобританії, можна визначити два випадки наявності достатньо серйозного порушення права ЄС: (1) випадок «автоматичного права» вимагати відшкодування, коли держава-член не виконала зобов'язання щодо імплементації – в таких справах немає потреби досліджувати інші фактори та (2) випадок «багатофакторного тесту», коли держава-член некоректно чи неправильно імплементувала директиву [29, para. 9-14]. У такому останньому випадку Суд зважає на декілька факторів, які, згідно аналізу лорда Клайда у справі *R v Secretary of State for Transport, ex parte Factortame (No 5)*, включають (1) важливість порушеного принципу, (2) ясність і точність порушеної норми, (3) переконливість виправдання помилки в праві, (4) наявність відповідного рішення Суду ЄС з порушеного питання, (5) чи сталося порушення навмисно тобто чи був намір порушити право на відміну від ненавмисного порушення, (6) поведінка порушника після того, як стало відомо про вчинення порушення, (7) категорія осіб, на яких вплинуло порушення, або чи мало місце повне нехтування тим становищем, в якому опинилася конкретна економічна група, (8) позиція інституцій ЄС з цього питання [29, para. 14].

Критерій прямого причинно-наслідкового зв'язку. Загалом, Суд ЄС дотримується позиції, що встановлення такого зв'язку є питанням національного суду, адже це є питанням дослідження і оцінки фактів та доказів у справі.

Таким чином у справі *Brasserie du Pêcheur* Суд змінив другий критерій відповідальності держав-членів. У наступних рішеннях Суд пояснив, що обидва критерії є «по суті … однаковими, адже умова наявності достатньо серйозного порушення, хоча прямо і не зазначена у справі *Francovich*, є тим не менш явною в обставинах справи» [28, c. I-4879, para. 23]. Однак критерій серйозності порушення все ж таки є новим, адже по суті розподіляє порушення на серйозні, що дають підстави для права вимоги відшкодування шкоди, та інші порушення, за яких відповідальність держави-члена перед приватними особами не виникає.

Рішення у справі *Brasserie du Pêcheur* стало найважливішим чинником для розвитку принципу відповідальності держави-члена в праві ЄС. Подальші справи, які стосувалися цього питання, забезпечили роз'яснення елементів стандарту *Brasserie du Pêcheur*, але не змінили його.

Таким чином рішення у справі *Brasserie du Pêcheur* мало декілька наслідків. По-перше, Суд відмовився від необмеженого стандарту відповідальності держави-члена, запровадженого рішенням у справі *Francovich*, і замінив такий стандарт іншим, що наближений до стандарту відповідальності Союзу. По-друге, Суд по суті визначив стандарт відповідальності держави-члена в якості надзвичайного засобу захисту права у випадку найбільш серйозних порушень державою-членом права ЄС. По-третє, в силу такого підходу, була забезпечена автономія національних систем відповідальності держави за порушення права ЄС, за єдиної умови: національні стандарти такої відповідальності є не менш сприятливими, ніж ті, що застосовуються у випадку порушення національного права.

Як вбачається наслідки рішення у справі *Brasserie du Pêcheur* полягають, по-перше, у відході від стандарту справи *Francovich* та, по-друге, у визначенні однакових стандартів відповідальності держав-членів та ЄС. Ймовірно причиною такого перегляду підходів Суду стало те, що Суд, будучи протягом минулих п'ятнадцяти років потужною рушійною силою поглиблення інтеграційних процесів, опинився заручником такого свого проактивного підходу. З одного боку подальший розвиток європейської інтеграції вимагав продовження такої активної судової політики, однак з іншого боку стандарт справи *Francovich* загрожував пригальмувати або навіть завести у глухий кут процес прийняття рішень на рівні ЄС з огляду на його стримуючий ефект: держави-члени, побоюючись відповідальності

за неналежну імплементацію директиви чи іншого акту законодавства ЄС, могли заблокувати більшість нових пропозицій та ініціатив Комісії.

Висновки. Основна відмінність між оригінальним стандартом справи *Francovich* та стандартом відповідальності держави-члена, проголошеним у справі *Brasserie du Pêcheur* полягає у критерії серйозності порушення права ЄС. Як зазначалося вище, це по суті означає, що стандарт відповідальності держави-члена був адаптований до відповідного стандарту позадоговірної відповідальності Співтовариства. У справі *Brasserie du Pêcheur* Суд зазначив, що «вирішальним тестом для встановлення того, чи є порушення права Співтовариства достатньо серйозним є те, чи знехтували держава-член або Співтовариство явно та серйозно межами своєї дискреції» [19, c. I-1150, para. 55].

Як вбачається, існує декілька причин для таких кардинальних змін у підходах Суду. Серед них необхідно в першу чергу вказати на такі:

по-перше, за самою своєю природою директиви як інтеграційні інструменти передбачають певне поле розсуду для національних урядів при обранні заходів, спрямованих на досягнення цілей директиви. Чим більший рівень дискреції, що надається національному уряду, тим меншою має бути можливість притягнення його до відповідальності за правомірні політичні рішення;

по-друге, рішення щодо обрання певної політики як на національному рівні, так і на рівні Співтовариства, можуть становити підстави для притягнення до відповідальності лише у виключних випадках;

по-третє, вибір політики у певній сфері може тягти певні негативні наслідки для приватних інтересів, що в розумних межах має бути сприйняте приватними особами; та

по-четверте, витрати та переваги від слідування оригінальному стандарту справи *Francovich* дійсно вимагали його перегляду в світлі потенційного стримуючого ефекту, що міг впливати на загальний процес інтеграції в Співтоваристві.

Одночасно в світлі рішення Суду у справі *Brasserie du Pêcheur* слід зробити висновок, що відповідальність держави-члена за правом ЄС виникає не за всі порушення її зобов'язань, а лише за «достатньо серйозні» порушення. Як зазначив один з дослідників права ЄС, «включення вимоги щодо «достатньої серйозності» порушення звичайно, залишатиме багатьох осіб, що зазнали шкоди, без компенсації. Говорячи абстрактно, примирення Суду з реальністю правової системи Співтовариства усуватиме багато можливих позовів на кшталт позову у справі *Francovich*» [30, с. 80-81].

Цей стандарт, що розвинувся на основі стандарту справи *Francovich,* як вбачається, здатен визначити справедливе співвідношення між правами особи, що постраждала в наслідок невиконання державою-членом своїх зобов'язань за правом ЄС, з одного боку, та забезпеченням свободи вибору національної політики у тій чи іншій сфері.

Список використаних джерел:

1. Commission of the European Communities. Completing the Internal Market. White Paper from the Commission to the European Council (Milan, 28-29 June 1985). COM (85) 310 final. 14 June 1985. URL: http://aei.pitt.edu/1113/1/internal_market_wp_COM_85_310.pdf.
2. Steiner J., From Direct Effects to *Francovich*: Shifting Means of Enforcement of Community Law. *European Law Review*. 1993. Vol. 18, No. 1. P. 3–22.
3. European Court of Justice. Joined Cases C-6/90 and C-9/90 *Andrea Francovich and others, Danila Bonifaci and others v. Italian Republic.* European Court Reports. 1991. P. I-5403 – I-5418.
4. European Court of Justice. Case 26/62 *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v Netherlands Inland Revenue Administration*. European Court Reports. 1963. P. 1–16.
5. European Court of Justice. Case 6/60 *Jean-E. Humblet v Belgian State.* European Court Reports. 1960. P. 560–583.
6. European Court of Justice. Case 39/72 *Commission of the European Communities v Italian Republic.* European Court Reports. 1973. P. 102–117.
7. European Court of Justice. Case 6-64 *Flaminio Costa v E.N.E.L.* European Court Reports. 1964. P. 587–600.
8. European Court of Justice. Case 60/75 *Carmine Antonio Russo v Azienda di Stato per gli interventi sul mercato agricolo (AIMA).* European Court Reports. 1976. P. 46–57.
9. Council Directive of 20 October 1980 on the approximation of the laws of the Member States relating to the protection of employees in the event of the insolvency of their employer (80/987/EEC). *Official Journal. 1980. L 283. P. 23–27.*

10. European Court of Justice. Case 22/87 *Commission v. Italy.* European Court Reports. 1989. P. 163–173.
11. European Court of Justice. Joined Cases C-6/90 and C-9/90 *Andrea Francovich and others, Danila Bonifaci and others v. Italian Republic.* Opinion of Mr Advocate General Mischo delivered on 28 May 1991. European Court Reports. 1991. P. I-5370 – I-5402.
12. Appleton J. The Indirect-Direct Effect of European Community Directives. *UCLA Journal of International Law and Foreign Affairs*. 2000. Vol. 5, No. 1. P. 59–100.
13. Varner C. The Effectiveness of European Community Law with Specific Regard to Directives: The Critical Step not Taken by the European Court of Justice. *Michigan Journal of International Law*. 2001. Vol. 22, Issue 3. P. 457–488.
14. Betlem G. Medium Hard Law--Still No Horizontal Direct Effect of European Community Directives after Faccini Dori. *Columbia Journal of European Law*. 1995. Vol. 1. P. 469–496.
15. Ross M. Beyond Francovich. *Modern Law Review*. 1993. No. 56. P. 55–73.
16. Valladares R. Francovich: Light at the End of the Marshall Tunnel. *University of Miami Yearbook of International Law*. 1995. Vol. 3. P. 1–52.
17. Duffy P. Damages Against the State: A New Remedy for Failure to Implement Community Obligations. *European Law Review*. 1993. Vol. 17. P. 133–138.
18. European Court of Justice. Case C-91/92 *Faccini Dori v Recreb*. European Court Reports. 1994. P. I-3347 – I-3360.
19. European Court of Justice. Joined Cases C-46/93 and C-48/93 *Brasserie du Pêcheur and Factortame III*. European Court Reports. 1996. P. I-1131 – I-1163.
20. Puder M. Phantom Menace or New Hope: Member State Public Tort Liability after the Double-Bladed Light Saber Duel Between the European Court of Justice and the German Bundesgerichtshof in Brasserie Du Pêcheur. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 2000. Vol.33. P. 311–370.
21. European Court of Justice. Case 178/84 *Commission v. Germany.* European Court Reports. 1987. P. 1262-1277.
22. European Court of Justice. Case C-221/89 *Factortime* II. European Court Reports. 1991. P. I-3956–I-3971.
23. European Court of Justice. Case C-246/89 *Commission v. United Kingdom*. European Court Reports. 1991. P. I-4607–I-4619.
24. European Court of Justice. Case 5/71 *Aktien-Zuckerfabrik Schoppenstedt v Council of the European Communities.* European Court Reports. 1971. P. 975–986.
25. European Court of Justice. Joined Cases C-397/01 to C-403/01 *Pfeiffer and Others.* European Court Reports. 2004. P. I-8878–I-8922.
26. European Court of Justice. Case C-5/94 *The Queen v Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte: Hedley Lomas (Ireland) Ltd*. European Court Reports 1996. P. I-2604–I-2616.
27. European Court of Justice. Case C-224/01 *Gerhard Köbler v Republik Österreich.* European Court Reports. 2003. P. I-10290–I-10332.
28. European Court of Justice. Joined cases C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 and C-190/94 *Dillenkofer and Others v Germany.* European Court Reports. 1996. P. I-4867–I-4893.
29. Court of Appeal (England and Wales). *R (Negassi and Another) v Secretary of State for the Home Department*. 07 March 2013. [2013] EWCA Civ 151. URL: https://caselaw.nationalarchives.gov.uk/ewca/civ/2013/151.
30. Swaine E. Subsidiarity and Self-Interest: Federalism at the European Court of Justice. *Harvard International Law Journal*. 2000. Vol. 41, No. 1. P. 1–113.

УДК 341.1/8
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.27

ЕВОЛЮЦІЯ РОЗВИТКУ МІЖНАРОДНОГО ІНВЕСТИЦІЙНОГО ПРАВА

Дір І.Ю.,
Надзвичайний і Повноважний Посол України,
Заслужений юрист України,
доцент кафедри міжнародної політики,
Ужгородський національний університет,
кандидат юридичних наук, доцент
https://orcid.org/0000 0001 9829 4294

Кропова А.С.,
аспірантка кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства,
Київський університет права НАН України,
https://orcid.org/0000 0002 5812 823X

Дір І.Ю., Кропова А.С. Еволюція розвитку міжнародного інвестиційного права.
У статті узагальнено представлено еволюцію розвитку міжнародного інвестиційного права як окремої галузі міжнародного права. Зокрема, було проаналізовано становлення інвестиційного права, починаючи з його зародження у період до нашої ери та до його виокремлення в окрему юридичну науку. Зокрема, було виявлено, що перші елементи, які характеризують прямі іноземні інвестиції, з'явилися ще за часів Фінікії та отримало свій розвиток зі створенням Шовкового шляху, який сполучав країни Сходу з Римською імперією та переріс у подальшому у розвиток мореплавства та як наслідок міжнародної торгівлі. Крім того, було проаналізовано, що другим етапом розвитку прямих іноземних інвестицій, став період розвитку колоній, коли метрополія нещадно експлуатувала ресурси, у тому числі й людські, своїх домініонів протягом декількох століть. У цей період з'явилася перша багатонаціональна компанія, та було виявлено, що відгалуження міжнародного інвестиційного права в окрему науку призупинилося. Було також виявлено, що вперше про необхідність виокремлення міжнародного інвестиційного права заговорили у XVIII столітті, коли був укладений Договір про дружбу, торгівлю та мореплавство між Францією та США. Проте, до Другої світової війни науковці так і не дійшли згоди, оскільки у цьому не було гострої потреби. Крім того, було проаналізовано, що початком відокремлення міжнародного інвестиційного права в окрему науку, став період розпаду колоніальній та проголошення незалежності серед цих країн. Було також визначено, що з отриманням суверенного статусу, ці країни постали перед необхідністю урегулювання відносин з іншими країнами у тому числі тих, які стосувалися інвестицій. Проте, і це не сприяло виокремленню міжнародного інвестиційного права в окрему науку. Відповідно було виявлено, що у середині 1960-х років Генеральна асамблея ООН розпочала розробляти резолюції, основною метою яких було врегулювання інвестиційних відносин між країнами, що стало поштовхом для відокремлення міжнародного інвестиційного права.

Ключові слова: міжнародне інвестиційне право, міжнародне фінансове право, міжнародне право, ресурси, прямі іноземні інвестиції, колонія, інвестор, міжнародний договір.

Dir I.Yu., Kropova A.S. The evolution of the development of international investment law.
The article summarizes the evolution of the development of international investment law as a separate branch of international law. In particular, the formation of investment law was analysed, starting with its origin in the period before our era and before its separation into a separate legal science. It was found that the first elements that characterize direct foreign investment appeared in Phoenician times and developed with the creation of the Silk Road, which connected the countries of the East with the Roman Empire and later grew into the development of seafaring and as a result of international trade. In addition, it was analysed that the second stage of the development of direct foreign investment was the period of the development of colonies, when the metropolis mercilessly exploited the resources, including human resources, of its

dominions for several centuries. During this period, the first multinational company appeared, and it was found that the branching of international investment law into a separate science was suspended. It was also revealed that the need to separate international investment law was first discussed in the 18th century, when the Treaty of Friendship, Commerce and Navigation between France and the USA was concluded. However, until the Second World War, scientists did not reach an agreement, because there was no urgent need for this. In addition, it was analysed that the beginning of the separation of international investment law into a separate science was the period of the disintegration of colonialism and the declaration of independence among these countries. It was also determined that with the acquisition of sovereign status, these countries faced the need to regulate relations with other countries, including those related to investments. However, this did not contribute to the separation of international investment law into a separate science. Accordingly, it was found that in the mid-1960s, the UN General Assembly began to develop resolutions whose main purpose was to regulate investment relations between countries, which became the impetus for the separation of international investment law.

Key words: international investment law, international finance law, international law, resources, foreign direct investment, colony, investor, international treaty.

Постановка проблеми. Переважна більшість вітчизняних науковців розглядає міжнародне інвестиційне право з точки зору належності міжнародного інвестиційного права до міжнародного фінансового права. Навіть у великій Енциклопедії українського права воно розглядається в контексті міжнародного фінансового права [1, с. 470]. Інші вчені також не виділяють міжнародне інвестиційне право в окрему галузь міжнародного права, а лише розглядають його з точки зору національного законодавства країни перебування. Проте зарубіжні дослідники міжнародного права дотримувалися іншої думки, у 1960-х роках вважали, що міжнародне інвестиційне право має бути самостійною галуззю права. Тому вибрані питання дослідження потребують комплексного обґрунтування їх розробки.

Стан опрацювання цієї проблематики розглядався у працях багатьох багатьох вітчизняних науковців, зокрема А.Г. Богатирьов, М.М. Богуславський, Н.Н. Вознесенська, К.В. Громовенко, О.О. Дмитрик, Г.К. Дмитрієва, В.І. Любашенко, Р.В. Петрова, С.А. Сосна, Є.А. Шебанова, В.М. Шумілов та інші. Серед іноземних дослідників тему міжнародного інвестиційного права досліджували В. Ваді, Р. Дозлер, Д. Коллінз, М. Сорнораях, С. Субеді, Р. Фолс, К. Шроєр, тощо.

Метою статті є комплексний аналіз еволюції розвитку міжнародного інвестиційного права, що призвело до його виокремлення в окрему науку.

Виклад основного матеріалу. Міжнародне інвестиційне право є однією з найдавніших галузей міжнародного права. Ще в 1500 році до нашої ери Фінікія (давня держава, розташована на східному березі Середземного моря в межах сучасних Лівану, Сирії та Ізраїлю) зробила першу спробу врегулювати інвестиційну діяльність між двома країнами, створивши форпости на сході на територія Стародавньої Греції узбережжя Середземного моря. Ці форпости були пунктами торгівлі деревиною та тканиною на чужій території. Цю торгівлю не можна тлумачити як міжнародну торгівлю в класичному розумінні, проте фінікійці, які були більш розвиненими, ніж греки, перенесли частину свого розвитку на чужі території, що пізніше стало відомо в економіці як передача технологій, що, у свою чергу, один із побічних ефектів прямих іноземних інвестицій (ПІІ).

Пізніше, за часів Римської імперії, було відкрито 6000-кілометровий Шовковий шлях, який з'єднав Європу зі Сходом. Протягом багатьох років торгівля текстилем, спеціями та ювелірними виробами здійснювалася між чотирма державами в рамках цього маршруту. Знову ж таки, ці відносини базуються на ключовій рисі довгострокового інвестування - наданні ресурсів бізнесу (торговцю) на певний період часу для отримання прибутку, незалежно від конкретної операції.

Торгівля в рамках Великого шовкового шляху велася аж до середньовіччя і пізніше переросла у мореплавство, яке стало прототипом сучасного міжнародного інвестування та торгівлі.

Наступний період розвитку міжнародного інвестиційного права припав на колоніальний період. У 1602 році була створена перша багатонаціональна компанія Голландська Ост-Індійська компанія, яка займалася торговельною діяльністю в Індонезії. Активно колонізували інші країни також Великобританія, Португалія, Франція, які за допомогою військової та адміністративної присутності у колонізованих країнах, отримували ряд зисків: дешеву робочу силу та ряд корисних копалин, які могли забезпечити економічний розвиток метрополій. Саме тому провідні європейські колонії не шкодували коштів на розвиток мореплавства та експансії нових земель. Така діяльність забезпечувала метрополії необхідними ресурсами, а колонізовані країни отримували певний трансфер технологій, що сприяло

їх індустріальному розвитку, що у свою чергу виступає характеристикою прямих іноземних інвестицій [2, с. 6–8].

Проте, регулювання іноземних інвестицій на той час було складно здійснити через активне колонізування одних країн іншими. Відповідно у цей період здійснення будь-якого типу інвестування не потребувало захисту, оскільки правова система колоній була інтегрована з правовою системою імперії, яка володіла такою колонією. Відповідно законодавство імперії регулювало взаємовідносини між інвестором та країною-реципієнтом інвестицій. Варто також відмітити, що переважна більшість таких інвесторів мали громадянство країни-метрополії і діяли згідно з внутрішнім законодавством. Тому, потреба у міжнародному інвестиційному праві у XVIII-XIX століттях була мінімальною.

Якщо ж все-таки така потреба виникала й інвестор походив з третьої країни, то достатньо було налагодження дипломатичних відносин між імперією, та країною з якої походив потенційний інвестор [3, с.19-20]

Вперше необхідність регулювання інвестування відповідно до норм міжнародного права висунув американський політик Джон Адам після того, як у 1796 році він спряв укладенню першого Договору про дружбу, торгівлю та мореплавство між Францією та США [4, с. 1]. Проте на той час було все ще достатньо двостороннього договору для регулювання інвестиційної діяльності між двома країнами.

До Другої світової війни інвестори з колоніальних країн не несли жодних ризиків, пов'язаних із законодавчою базою, оскільки відносини між інвестором та країною, яка залучала іноземні інвестиції, базувалися здебільшого на колоніальному праві. Адже більшість інвесторів походили з метрополій і вкладали кошти у колонізовані країни [3, с. 36]. Якщо ж все-таки виникали якісь спори між інвестором та приймаючою державою, то використовувалася так звана дипломатія канонерок, коли для досягнення своїх цілей держава-інвестор застосовувала військово-морський флот. Так, зокрема вчинила Великобританія, Німеччина та Італія по відношенню до Венесуели у 1902 році [5].

Вперше питання про доцільність мирного вирішення інвестиційних спорів між державами було поставлено на Другій міжнародній конференції з питань миру, яка відбувалася у 1907 році у Гаазі. Саме тоді була прийнята Конвенція про мирне вирішення міжнародних спорів, окремі положення якої стосувалися арбітражу інвестиційних спорів [6, с. 12].

Після того як на мапі світу почали з'являлися нові незалежні держави постало питання встановлення ними власних правових систем, оскільки використання новими незалежними державами власних законів як для резидентів, так і нерезидентів було ключовим питанням суверенітету цих держав.

З цією метою у 1962 році Генеральна асамблея Організації Об'єднаних Націй (ГА ООН) прийняла Декларацію про принцип постійного суверенітету держави або народу над своїми природними ресурсами [7], яка гарантувала державі як юридичні права, так і права власності на ресурси, які знаходяться на її території. Основна мета даної Декларації полягала у забезпеченні міжнародного мінімального рівня захисту нових незалежних держав для того, щоб не був підірваний їх суверенітет іншими більш багатими державами, які боролися за отримання економічної стабільності. На думку ряду вчених, таку політику слід розглядати як основу міжнародного інвестиційного права, оскільки вона втілює принцип права держави на регулювання, оскільки вона частково відмовляється від цього регулювання зобов'язаннями, які містяться в інвестиційних договорах.

Це призвело до того, що у 1960-х роках між була укладена перша двостороння угода між інвестором та державою, у якій були закріплені права інвестора, зокрема право на компенсацію за експропріацію [2, с. 14].

У 1970-х роках Міжнародний суд ООН визнав, що незважаючи на те, що міжнародне інвестиційне право давно відокремилося в окрему галузь міжнародного права, проте так і не було достатньо досліджено [8].

У зв'язку з цим у 1974 році ГА ООН прийняла Хартію економічних прав і обов'язків держав – один із перших міжнародних документів, який визначав економічні права та обов'язки держав. Проте, даний документ так і не став «жорстким» правовим інструментом, оскільки він був прийнятий ГА, повноваження якої обмежуються наданням рекомендації згідно зі Статутом ООН. Тому, дана Хартія – інструмент обмеженого правового значення. Проте, переважна більшість держав, які проголосували за Хартію, розглядали її як інструмент, що має вплив на розвиток міжнародно-правових норм [9].

У 1980-х роках почали відбуватися ідеологічні зміни, які почали сприяти створенню міжнародного інвестиційного права. Розвиток ринкової економіки, який пов'язаний з поширенням теорії Мілтона Фрідмана, та її вплив на політику Президента США Рональда Рейгана та Прем'єр-міністра Великобританії Маргарет Тетчер, сприяв руху лібералізації режиму іноземних інвестицій у цих країнах. Це

полегшило іноземним фірмам доступ до ресурсів у середині країн, де раніше існували обмеження щодо іноземної власності, особливо на такі активи, як природні ресурси. Зняття бар'єрів для заходу іноземних інвесторів, як і сьогодні- один із найкращих шляхів вливання капіталу в економіку. Компанії почали розуміти, що експансія в іноземні держави може призвести до збільшення прибутку за рахунок зниження собівартості виробництва та доступу до нових ринків. Особливий успіх мали такі міста-держави як Гонконг і Сінгапур, яким бракувало природних ресурсів, але які змогли швидко розвинути ринок фінансових послуг.

Бум вкладень прямих іноземних інвестицій у другій половині XX століття виплинув на необхідність закріплення захисту прав іноземних інвесторів через міжнародні договори, що було тісно пов'язано з крахом комунізму як формою правління та, як наслідок, переходом до ринкової економіки серед країн колишнього радянського блоку. Подальша приватизація, яка розпочалася у цих країнах, сильно залежала від західного капіталу. Як тільки багатонаціональні підприємства (БНП) почали поширювати свій вплив, ці країни почали конкурувати один з одним за їх капітал, що вони продовжують робити і сьогодні. Укладання інвестиційних договорів було одним із способів донести світу про готовність цих країн приймати іноземних інвесторів.

На початку XXI століття держави почали отримувати зиски від впровадження політики вільного ринку, включаючи такі як зменшення торговельних бар'єрів, що сприяє притоку прямих іноземних інвестицій [2, с. 14–16].

Висновки. Отже, окремі моменти зародження міжнародного інвестиційного права ми можемо прослідкувати, починаючи з діяльності стародавніх країн, які вели між собою торгівлю та обмінювалися знаннями. Проте, з початком колоніального періоду розвиток міжнародного інвестиційного права дещо призупинився, оскільки на цьому етапі достатньо було національного законодавства держави-метрополії. Необхідність міжнародного інвестиційного права виникла з закінченням Другої світової війни та остаточного розпаду імперій. Саме тоді міжнародне інвестиційне право виокремилося в окрему науку, проте і тоді дана тематика не була детально досліджена.

Список використаних джерел:

1. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 13: Міжнародне приватне право. Харків: Право. 2021. 864 с.
2. Collins D. An Introduction to the International Investment Law. Cambridge: Cambridge University Press. 2017. 350 p.
3. Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. Cambridge: Cambridge University Press. 2010. 55 p.
4. Dolzer R., Schreuer C. Principles of International Investment Law. Oxford: Oxford University Press. 2012. 407 p.
5. Political Dictionary. Gunboat Diplomacy. *Political Dictionary.* URL: https://politicaldictionary.com/words/gunboat-diplomacy/ (date of access: 13.10.2022).
6. Surya P. Subedi. International Investment Law Reconciling Policy and Principle. Portland: Oxford and Portland. 2008. 253 p.
7. General Assembly. General Assembly resolution 1803 (XVII) of 14 December 1962, "Permanent sovereignty over natural resources". *United Nations.* URL: https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/general-assembly-resolution-1803-xvii-14-december-1962-permanent (date of access: 24.12.2022).
8. Mann F.A. Foreign Investment in the International Court of Justice: the ELSI Case. *The American Journal of International Law.* URL: https://www.jstor.org/stable/2203139 (date of access: 13.10.2022).
9. General Assembly. Charter of Economic Rights and Duties of States. *United Nations.* URL: https://www.aaas.org/sites/default/files/SRHRL/PDF/IHRDArticle15/Charter_of_Economic_Rights_and_Duties_of_States_Eng.pdf (date of access: 24.12.2022).

УДК: 349.6.
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.28

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РИБОЛОВСТВА В УМОВАХ ВИКЛЮЧНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ МОРСЬКОЇ ЗОНИ

Допілка В.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри морського права
Одеського національного морського університету

Загороднюк С.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права, процесу та криміналістики
Міжнародного гуманітарного університету м. Одеси

Допілка В.О., Загороднюк С.О. Міжнародно-правове забезпечення риболовства в умовах виключної економічної морської зони.

Використання Світового океану вимагає дослідження його різних зон, зокрема, економічних (риболовних), яке дозволить підвищити рівень економіки України, а також зміцнення захисту довкілля.

Екологія у загальному сенсі – це наука про взаємозв'язки рослинного та тваринного світу між собою та довкіллям, про загальні закономірності та взаємовідносини природи та суспільства. У цьому сенсі екологічний правопорядок є такі відносини, які встановлені нормативними актами та які дозволяють зберегти сприятливу для людини та інших живих істот природне середовище та безпеку життєдіяльності. Екологічна безпека - це такі умови, які обумовлюють сприятливе життя, збереження та розвиток природи та суспільства у їхньому взаємозв'язку економіки України, а також покращення захисту довкілля.

Законодавство України актуалізує проблему захисту довкілля, створення умов недоторканності правоохоронної діяльності, сукупності норм різних галузей права.

Цільове призначення мають морські економічні зони, у тому числі – риболовецькі.

Так, в Україні були прийняти закони: Про виключну економічну морську зону України, Положення про охорону суверенних прав України у її виключній економічній морській зоні. Ці нормативні акти містять визначальні норми щодо забезпечення безпеки мореплавства стосовно до виключної економічної морської зони України. У сфері протидії економічним правопорушенням внутрішньодержавне законодавство має виходити з досвіду інших держав при укладенні договорів у запобіганні правопорушень. Досягнення такої мети вимагає нормативного визначення об'єкта та предмета таких правовідносин. Посилання закону України на віднесення до правопорушень щодо незаконного зайняття рибним, звіриним, іншим водним добувним промислом не вказує на визначення цих понять. Воно може бути надане у Примітці до відповідної статті, таким чином, носити характер аутентичного тлумачення закону, а також шляхом судового тлумачення у постановах Пленуму Верховного Суду України.

Аналіз наукового дослідження проблеми свідчить про його недосконалість та вимагає продовження її розробки. В бланкетній диспозиції статей 249, 250 Кримінального кодексу український законодавець визначає відповідальність за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом та проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів**.** Така загальна вказівка на конкретні правопорушення не сприяє чіткому застосуванню цих статей. Особливо це стосується формулювання щодо визначення звіриного та іншого водного добувного промислу.

Саме вказівка у кодексі на те, що кримінальне законодавство має своїм завданням правове забезпечення охорони довкілля (ст. 1 КК України), підкреслює його екологізацію та активний запобіжний характер. Це також відповідає сучасному значенню проблем ефективності охорони довкілля і сприяє забезпеченню єдності у підходах до криміналізації посягань у сфері екології.

Ключові слова: виключна морська економічна зона, охоронна функція, правопорушення проти довкілля, кримінальна відповідальність, риболовство, екологічна безпека, міжнародний договір.

Dopilka V.O., Zagorodniuk S.O. International legal support of fishing in the conditions of the exclusive economic maritime zone.

The use of the oceans requires the study of its various zones, in particular, economic (fishing) zones, which will allow to increase the level of Ukraine's economy and strengthen environmental protection.

Ecology in the general sense is the science of the interrelationships of flora and fauna with each other and the environment, the general laws and relationships between nature and society. In this sense, environmental law and order is the relationship established by regulations that allows for the preservation of a favorable environment for humans and other living beings and the safety of life. Environmental safety is the conditions that ensure a favorable life, preservation and development of nature and society in their interconnection with the Ukrainian economy, as well as improvement of environmental protection.

Ukrainian legislation is actualizing the problem of environmental protection, creating conditions for the inviolability of law enforcement, and a set of rules from various branches of law.

Maritime economic zones, including fishing zones, have a special purpose.

Thus, laws have been adopted in Ukraine: On the Exclusive Economic Maritime Zone of Ukraine, the Regulation on the Protection of Ukraine's Sovereign Rights in its Exclusive Economic Maritime Zone. These regulatory acts contain the defining rules for ensuring the safety of navigation in the exclusive economic maritime zone of Ukraine. In the field of combating economic offenses, domestic legislation should be based on the experience of other states when concluding agreements to prevent offenses. Achieving this goal requires a regulatory definition of the object and subject of such legal relations. The reference of the law of Ukraine to the classification of illegal fishing, hunting and other aquatic extraction as an offense does not indicate the definition of these concepts. It may be provided in a Note to the relevant article, thus having the character of an authentic interpretation of the law, as well as through judicial interpretation in the resolutions of the Plenum of the Supreme Court of Ukraine.

The analysis of the scientific study of the problem shows that it is imperfect and requires further development. In the blanket disposition of Articles 249 and 250 of the Criminal Code, the Ukrainian legislator defines liability for illegal fishing, hunting or other aquatic extraction and blasting in violation of the rules for the protection of fish stocks. Such a general reference to specific offenses does not contribute to a clear application of these articles. This is especially true of the wording regarding the definition of animal and other aquatic fishing.

It is the indication in the Code that criminal law has as its task the legal support of environmental protection (Article 1 of the Criminal Code of Ukraine) that emphasizes its environmentalization and active preventive nature. This also corresponds to the current significance of the problems of environmental protection efficiency and contributes to ensuring unity in approaches to the criminalization of offenses in the sphere of animal and other aquatic fishing.

It is the indication in the Code that criminal law has as its task the legal support of environmental protection (Article 1 of the Criminal Code of Ukraine) that emphasizes its environmentalization and active preventive nature. This also corresponds to the current significance of the problems of environmental protection efficiency and contributes to ensuring unity in approaches to the criminalization of environmental offenses.

Key words: exclusive maritime economic zone, security function, environmental offenses, criminal liability, fishing, environmental safety, international agreement.

Постановка проблеми. В економічних риболовецьких зонах міжнародно-правові норми та внутрішньодержавні правові норми діють відносно і економічних правопорушень, які спричинюють шкоду економіці, екології та іншим інтересам суспільства. До таких правопорушень відносяться також порушення митної безпеки, зокрема контрабанда.

Контрабанда є незаконним переміщенням через митний кордон певних предметів поза митним контролем або з приховуванням від митного контролю, а при зайнятті рибним промислом йому передує укладення угоди про таке переміщення, причому така угода, в цьому випадку, є пріоритетним фактором у міжнародних відносинах. Міжнародно-правові норми, які є визначальними для встановлення внутрішньодержавного законодавства, не мають йому протирічити (ст. 9 Конституції України). [3] Цивільно-правовий договір складається двома або більш державами з урахуванням особливостей довкілля. У межах морських просторів та відповідного повітряного стовпа над ним, питання про застосування закону за правопорушення вирішується наступним чином: за правопорушення, які вчинені у територіальних водах, відповідальність настає за приналежністю цих держав, за виключенням випадків вказаних у Конвенції ООН по морському праву 1982 р. [4]; при вчиненні правопорушень

у межах континентального шельфу, відповідальність настає за законом прибережної держави лише за протидію використання цього простору (незаконна розробка дона, незаконне будування споруд та ін.). В частині інших правопорушень ця територія дорівнюється до відкритого моря.

Стан опрацювання. Дослідженням вказаної проблеми займались такі вітчизняні юристи, як Є.Л. Стрельцов, А.М. Притула, С.Б. Гавриш, Є.В. Додін, І.І. Митрофанов, О.М. Шемякін, В.М. Прусс та ін.

Метою статті є дослідження взаємодії норм міжнародного права і норм внутрішньодержавного законодавства України для встановлення правовідносин між їх сторонами та охорони.

Виклад основного матеріалу. В основу дії правових норм у просторі мають полягати конвенція по морському праву 1982 р. [4] Український закон відтворює положення міжнародних угод. В основі вирішення питання лежать принципи територіальності та громадянства.

Державний кордон України визначається Конституцією, Законами України, а також міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надано Верховною Радою України.

Державний кордон на морі визначається по зовнішній межі територіального моря України. На судноплавних річках він визначається по середині головного фарватеру або тальвегу річки; на несудноплавних річках – по їх середині або по середині головного рукава річки; на озерах та інших водоймах – по прямій лінії, що з'єднує виходу державного кордону України до берегів озера або іншої водойми. Державний кордон України, що проходить по річці (ручаю), озеру чи іншій водойми, не переміщується як при зміні обрису їх берегів або рівня води, так і при відхиленні русла річки (ручаю) в той чи інший бік.

У відповідності з конвенцією ООН по морському праву до територіального моря відноситься територія, що приналежить до берегів держави, 12 морських міль. До територіального моря України відносяться прибережні морські води шириною 12 морських міль, відлічуваних від ліній найбільшого відпливу як на материку, так і на островах, що належать Україні, або від прямих вихідних ліній, які з'єднують відповідні точки. Географічні координати цих точок встановлюються Кабінетом Міністрів України. В окремих випадках інша ширина територіального моря України встановлюється міжнародними договорами, а при їх відсутності – загальновизнаними нормами міжнародного права.

Виокремлюють також об'єкти, що не є територією України, але на них поширюється юрисдикція України. До них відносяться континентальний шельф та виключна морська економічна зона. Обмеження застосування принципу територіальності має місце при вчиненні правопорушення у межах континентального шельфу та економічної зони.

Відповідно до закону України від 1999 року «Про морську економічну зону», [5] вона розташована в Чорному морі. Її розмежування відбулося згідно з укладанням міжнародних угод.

В умовах виключної морської економічної зони відповідальність за правопорушення настає за законами прибережної держави. В умовах відкритого моря за правопорушення на торговельному судні відповідальність настає за законами держави Прапора судна. При вчиненні правопорушення на військовому кораблі, незалежно від місця його знаходження, відповідальність настає за законом держави, якій належить це судно.

Правовий режим заток, які використовуються для міжнародного судноплавства, регламентуються Конвенцією ООН по морському праву 1982 р., [4] або спеціальними конвенціями стосовно конкретної затоки. Так, конвенція про затоки 1936 р. була стосовно заток Босфору та Дарданелли. Правове регулювання режиму міжнародних каналів, які входять до складу прибережної держави, регламентуються внутрішньодержавним законодавством і нормами міжнародного права. Конвенція відносно забезпечення вільного плавання по Суецькому каналу 1888 р., Версальський мирний договір 1919 р. відносно Кільського каналу оголосили вільне плавання для воєнних та торговельних суден всіх держав. [6, с. 178] В основу дії правових норм у просторі мають полягати конвенція по морському праву 1982 р. Український закон відтворює положення міжнародних угод. В основі вирішення питання лежать принципи територіальності та громадянства.

Юридичні факти, які мають місце на території держави, підлягають юрисдикції цієї країни. Так, якщо правопорушення вчинене на іноземному торговельному судні, яке знаходиться в економічній зоні, то відповідальність настає по українському закону.

Конвенція ООН по морському праву 1982 р., [4] виходячи з пріоритету цього правила, встановлює обмеження у випадках вчинення правопорушення на іноземному судні, яке перебуває в економічній зоні іншої держави без заходу в його порти, а винний та потерпілий є громадянами прапору цього судна, то при застосуванні Закону діє пріоритет такої держави. За законами держави щодо приналежності

території несуть відповідальність всі громадяни, які вчинили правопорушення: громадяни України, іноземці, апатриди (особи без громадянства).

Законодавство України, у відповідності з міжнародною узгодженістю, розповсюджується на воєнні кораблі, незалежно від місця їх знаходження, а також на торговельні судна у випадку їх перебування у відкритому морі або територіальному морі Прапору судна.

При вчиненні правопорушення на торговельному судні настає відповідальність за законом держави прапора судна. При цьому, якщо правопорушення почато на судні у відкритому морі та закінчене у економічній зоні, то відповідальність настає за законом території держави.

Обмеження застосування принципу територіальності має місце при вчиненні правопорушення у межах економічної зони.

Необхідно також мати на увазі, що міжнародні угоди мають обмежену сферу відповідальності окремої категорії осіб, наприклад, обмеження у проведенні митного огляду в каюті капітана судна, створюють певні обмеження у притягненні особи до відповідальності за контрабанду.

В бланкетній диспозиції статей 249, 250 Кримінального кодексу український законодавець визначає відповідальність за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом та проведення вибухових робіт з порушенням правил охорони рибних запасів**.**[2] Така загальна вказівка на конкретні правопорушення не сприяє чіткому застосуванню цих статей. Особливо це стосується формулювання щодо визначення звіриного та іншого водного добувного промислу.

Саме вказівка у кодексі на те, що кримінальне законодавство має своїм завданням правове забезпечення охорони довкілля (ст. 1 КК України), підкреслює його екологізацію та активний запобіжний характер. Це також відповідає сучасному значенню проблем ефективності охорони навколишнього природного середовища і сприяє забезпеченню єдності у підходах до криміналізації посягань у сфері екології. [2]

Висновки. Заслуговує уваги нормативна розробка місця рибальства у виключній морській економічній зоні.

Варто щодо визначення незаконного рибальства в міжнародно-правових нормах.

Щодо суверенного права прибережної держави з управління рибальством у виключній економічній морській зоні, Закон має містити визначення поняття живих ресурсів моря, яке може підлягати аутентичному тлумаченню.

Список використаних джерел:

1. Постанова Кабінету Міністрів України № 642, червень 1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/642-96-%D0%BF#Text.
2. Кримінальний кодекс України. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.
3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30 Ст. 141. Із наступними змінами та доповненнями. URL: https://*zakon.rada.gov.ua/go/254к/96-вр.*
4. Конвенція ООН по морському праву 1982 р. URL: https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vnesennya-zmini-do-postanovi-kabinetu-ministriv-ukrayini-vid-25-grudnya-1996-r-1548-223.
5. Закон України від 1999 року «Про виключну (морську) економічну зону України» URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/162/95-%D0%B2%D1%80#Text.
6. Шемякін О.М. Морське право: навч. посіб. Х.: Одісей. 2004. 384 с.

УДК 341
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.29

СПІВРОБІТНИЦТВО ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ ОХОРОНИ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ: СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК

Котляр О.І.,
кандидат юридичних наук, доцентка кафедри міжнародного права
ДВНЗ «Ужгородський Національний університет»
vika.tour@ukr.net
orcid.org/0000-0002-3485-4157

Маринів І.І.,
кандидат юридичних наук, доцентка кафедри права Європейського Союзу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
vika.tour@ukr.net
orcid.org/0000-0002-0267-6288

Трагнюк О.Я.,
кандидат юридичних наук, доцентка кафедри права Європейського Союзу
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
vika.tour@ukr.netorcid.org/0000-0002-4505-8105

Котляр О.І., Маринів І.І., Трагнюк О.Я. Співробітництво держав-членів Європейського Союзу у сфері охорони культурних цінностей: становлення та розвиток.

У статті розглядаються питання становлення та розвитку співробітництва держав-членів Європейського Союзу у сфері охорони культурних цінностей. Констатовано, що протягом кількох останніх десятиліть спостерігається тенденція до посилення ролі культури, у тому числі для регіональних організацій, що яскраво спостерігається у діяльності такого інтеграційного об'єднання як Європейський Союз, де культура використовується як свого роду каталізатор розвитку та зміцнення діалогу між державами. У той же час Європейська культурна спадщина є дуже важливою частиною загального культурного простору як для інститутів ЄС, так і для громадян держав-членів; а той факт, що на території Європи зосереджена половина пам'яток всесвітньої історичної спадщини, ілюструє глибину та обсяг культурного пласта, що підлягає збереженню, що вимагає від ЄС проведення узгоджених дій у сфері охорони культурних цінностей. Автор звертає увагу, що перші договірні документи не передбачали системи норм щодо культурної сфери, однак незважаючи на відсутність відповідних компетенцій, ЄЕС змушене було займатися питаннями культури вже на першому етапі своєї інтеграції. Рекомендація 1974 року щодо захисту архітектурної та природної спадщини (75/65/ЕЕС) стала чи не першим документом, який задекларував інтерес до охорони культурних цінностей. Пізніше, у вісімдесяті та дев'яності роки XX ст. можна помітити запровадження норм, що регулюють частково рух товарів у галузі культури, зростання активності суспільства в культурному секторі, а з 2000-х років спостерігається проведення планомірних заходів, спрямованих на розвиток та підтримку європейської культури, яка розглядається вже як основний інструмент реалізації зовнішньої взаємодії ЄС. Останнє ж десятиліття пов'язане з інтенсивним розвитком ідеї міжкультурного діалогу як однієї з основних парадигм єдиної європейської політики, спрямованої на консолідацію загального культурного простору в Європі. Зроблено висновок, що становлення та розвиток єдиної культурної політики ЄС, у тому числі співробітництва держав-членів у сфері охорони культурних цінностей, не мали лінійного характеру, і даний процес відбувається дотепер. Зокрема,докладаються значні зусилля в напрямі боротьби з контрабандою культурних цінностей, повернення культурних цінностей.

Ключові слова:культурна політика, культурні цінності, культурна спадщина, право ЄС, співробітництво в ЄС.

Kotlyar O.I., Maryniv I.I., Trahnyuk O.Ya. Cooperation of the member states of the European Union in the field of protection of cultural values: establishment and development.

The article examines the issue of formation and development of cooperation between the member states of the European Union in the field of cultural property protection. It has been established that over the past several decades there has been a tendency to strengthen the role of culture, including for regional organizations, which is clearly visible in the activities of such an integration association as the European Union, where culture is used as a kind of catalyst for the development and strengthening of dialogue between states. At the same time, the European cultural heritage is a very important part of the common cultural space both for the EU institutions and for the citizens of the member states; and the fact that half of the monuments of the world's historical heritage are concentrated on the territory of Europe, illustrates the depth and volume of the cultural layer that needs to be preserved, which requires the EU to carry out concerted actions in the field of protection of cultural values. The author draws attention to the fact that the first contractual documents did not provide for a system of norms regarding the cultural sphere, but despite the lack of relevant competences, the EU was forced to deal with cultural issues already at the first stage of its integration. The 1974 recommendation on the protection of the architectural and natural heritage (75/65/EEC) was almost the first document that declared an interest in the protection of cultural values. Later, in the eighties and nineties of the XX century. it is possible to notice the introduction of norms that partially regulate the movement of goods in the field of culture, the growth of society's activity in the cultural sector, and since the 2000s, systematic measures aimed at the development and support of European culture, which is already considered as the main tool for implementing the EU's external interaction, have been observed . The last decade is associated with the intensive development of the idea of intercultural dialogue as one of the main paradigms of a single European policy aimed at consolidating the common cultural space in Europe. It was concluded that the formation and development of the unified cultural policy of the EU, including the cooperation of the member states in the field of protection of cultural values, did not have a linear character, and this process is still ongoing. In particular, significant efforts are being made to combat the smuggling of cultural values and the return of cultural values.

Key words: cultural policy, cultural values, cultural heritage, EU law, cooperation in the EU.

Постановка проблеми. Культурна політика як спосіб регулювання культурної галузі держави має досить давню історію. Проте слід відмітити, що лише у другій половині XX – на початку XXI ст. відбувається активне формування базових принципів управління культурними процесами суспільства у більшості європейських країн. Протягом останніх десятиліть також спостерігається тенденція до посилення ролі культури у зовнішніх відносинах держав, а також для міжнародних та регіональних організацій, що яскраво спостерігається у діяльності такого інтеграційного об'єднання як Європейський Союз (далі - ЄС), де культура використовується як свого роду каталізатор розвитку та зміцнення діалогу між державами. Європейська культурна спадщина є дуже важливою частиною загального культурного простору як для інститутів ЄС, так і для громадян держав-членів; а той факт, що на території Європи зосереджена половина пам'яток всесвітньої історичної спадщини, ілюструє глибину та обсяг культурного пласта, що підлягає збереженню, що вимагає від ЄС проведення узгоджених дій у сфері охорони культурних цінностей. Саме тому дослідження становлення та розвитку співробітництва держав-членів ЄС у сфері охорони культурних цінностей заслуговує на увагу.

Стан опрацювання. Питання співробітництва держав-членів ЄС у культурній сфері, у тому числі у сфері охорони культурних цінностей, піднімалися у працях таких вчених як Акуленко В., Котис О., Кот С., Мельничук О., Парагайло В., Приходько Л. та ін. У той же час пропонуємо в нашій роботі дане питання розглянути під призмою еволюції культурної політики ЄС.

Метою статті є дослідження питання становлення та розвитку співробітництва держав – членів ЄС у сфері охорони культурних цінностей.

Виклад основного матеріалу. Як відомо з історії європейської інтеграції, ЄС створювався насамперед як економічне об'єднання. У міру його еволюції пріоритет інтеграційних процесів поступово розширювався у бік регулювання соціальних, політичних та, що важливо в межах нашого дослідження, культурних питань. У той час, колив межах єдиного європейського простору була усвідомлена необхідність формування у громадян держав-членів ЄС власної ідентичності, порядок денний єдиної

культурної політики набув відповідної значущості і став займати одне з перших місць при обговоренні подальшого розвитку союзу. Культура мала стати одним із інструментів, що сприяють об'єднанню людей не лише на політичному та соціально-економічному рівнях, а й на рівні самосвідомості та самоідентифікації: громадяни різних держав-членів ЄС мали б сприймати себе як єдине ціле, як представники однієї території із загальними культурними цінностями.

Очевидно, що культурна політика є полісемічним поняттям і має безліч визначень. Це обумовлено тим, що власне поняття «культура» і «політика» містять широкий спектр тлумачень, деякі вчені нараховують понад 150 дефініцій цього концепту [1, p. 87], а термін «культура» варіюється від держави до держави. Цей факт, природно, тягне за собою тривалий процес узгодження та вироблення спільних конструктів, що функціонують у сфері регулювання загальної культурної політики ЄС.

Серед основних напрямів діяльності ЄС у сфері культури можна виділити охорону європейської культурної спадщини; співробітництво між різними культурними інституціями різних країн; просування мобільності персоналу, зайнятого у культурному секторі. На сьогодні в ЄС можна нарахувати кілька десятків правових актів, що регулюють сферу охорони культурних цінностей, захист культурних прав людини та культурну діяльність загалом.

Для справедливості зазначимо, що перші договірні документи не передбачали системи норм щодо культурної сфери, не були передбачені й статті про захист культурних групп чи меншин.

Разом з тим, в Римському договорі 1957 року вже були закладені правові засади для розвитку культурного співробітництва держав, а саме ст. 3 (пункт р) одним з напрямів діяльності Співтовариства визначила «заохочення розвитку культур держав-членів». Певний час ця норма залишалася декларативною, проте, вона мала значення для визначення подальшого розвитку політики ЄС [2, с. 265-266]. Така згадка про культурусвідчить про те, що автори тексту договору досить інтуїтивно підходили до питання про значущість культури, проте, враховуючи важку післявоєнну економічну ситуацію, ставало очевидним, що першочерговими завданнями, які потрібно було швидко та ефективно вирішувати, стали економічні, а пріоритет в рішеннях з питань культури було віддано таким міжнародним організаціям як ЮНЕКСО та Рада Європи. Остання, зокрема, на сьогодні окремо згадується в Договорі серед компетентних міжнародних організацій, співпраця з якими заохочується Спільнотою та державами-членами.

Крім того, ст. 151 Договору про заснування Європейської Спільноти на сьогодні вказує, що «Спільнота сприяє розквітові культур держав-членів, шанує їхнє національне та регіональне розмаїття й водночас підносить спільну культурну спадщину». Крім того було встановлено, що співпраця держав-членів у культурній сфері заохочується Спільнотою, остання сприятиме спільним зусиллям щодо збереження й охорони культурної спадщини європейського значення [3].

Зазначимо, що хоча розвиток культури держав-членів у Римському договорі 1957 року і був визначений як один з напрямів діяльності Спільноти, проте сфера культури загалом та охорони культурних цінностей ще тривалий час належала виключно до внутрішньої компетенції держав-членів [4, с. 82].

Але, для справедливості зазначимо, що незважаючи на відсутність відповідних компетенцій, ЄЕС змушене було займатися питаннями культури вже на першому етапі своєї інтеграції. Перші втручання в культурний сектор були пов'язані з проблемами дезінтеграції економічної та культурної сфер європейської спільноти, а саме культура стала сприйматися як економічна галузь, і, як наслідок, суб'єкти прагнули застосувати існуючі митні норми та правила вільного переміщення товарів та людей для продуктів культури.

Необхідність формування єдиного культурного простору в рамках ЄЕС ставала все очевиднішою, і вже в 70-ті роки. XX ст. було прийнято низку документів, що сприяють регламентації цього питання. Проте культурна компетенція закріплена тоді була за державами, у межах ЄЕС вживалися лише символічні заходи, створені задля формування єдиного культурного простору.

На Гаазькому саміті 1969 року глави держав та урядів дійшли згоди про те, що Європа складається з держав, які, незважаючи на їх різні національні характеристики, переконані, що розвиток, прогрес та культура є найважливішими факторами для світового балансу та миру. Через три роки булла прийнята теза про те, що економічна інтеграція не є самоціллю, а лише засобом об'єднання Європи. На підтвердження цього у 1973 році на Саміті в Копенгагені було прийнято Декларацію про європейську ідентичність, де дев'ять глав держав домовилися про необхідність захищати та просувати спільну культурну спадщину, спираючись на важливість збереження багатої різноманітності національних культур. Одним із елементів європейської ідентичності (поряд із загальноєвропейськими цінностями та принципами, такими як демократія, соціальна справедливість, повага до прав людини) було назва-

но різноманітність культур усередині єдиної європейської цивілізації. Також було прописано, що розвиток європейської ідентичності залежить від динаміки будівництва об'єднаної Європи. Зміцнення наднаціональної європейської ідентичності, на думку авторів декларації, мало б сприяти формуванню справді європейської зовнішньої політики [5].

У 1974 р. Європейський парламент ухвалив спеціальне рішення про захист культурної спадщини держав-членів Європейського економічного співтовариства (Рекомендація Єврокомісії державам-членам щодо охорони архітектурної та природної спадщини (№ 76/65/ЄЕС від 20.12.1974 року) [6]. Європейський парламент виступив з ініціативою створити перелік культурних цінностей, надати фінансові ресурси для відновлення та захисту творів мистецтва, вжити заходів щодо боротьби з незаконним обігом творів мистецтва. Також парламент вніс низку пропозицій, які стосувалися питань освіти, пересування діячів культури, підготовки фахівців у галузі культури, гармонізації податків та послуг у культурному секторі.

У 1977 році Європейська Комісія представила Раді першу пропозицію про «Дії ЄЕС у культурному секторі» [7],у якому було зроблено спробу відокремити культуру від культурного сектора. Стверджувалося, що будь-яка дія Європейської Комісії у культурному секторі не може прирівнюватись до культурної політики, вона розглядається лише як наслідок застосування правил договору ЄЕС. Саме ця дія визначалася як єдиний соціокультурний простір, що складається з людей і підприємств, зайнятих у виробництві та розповсюдженні культурних товарів та послуг з метою розвитку культури шляхом поступового створення сприятливих соціально-економічних умов.

У продовженні Комісія зазначила, що всі інститути ЄЕС мають зробити свій внесок у підтримку культурного багатства спільноти та у розвиток культурних обмінів. Було запропоновано двоєдиний підхід: з одного боку, на основі положень договору передбачалося посилити соціально-економічний інтерес до культурного сектору, з іншого – планувалося провести низку культурних заходів, які мали б бути зосереджені на збереженні культурної спадщини та розвитку культурної взаємодії.

Говорячи про становлення та розвиток культурної політики інтеграційного об'єднання, варто відзначити особливу роль таких міжнародних організацій як ЮНЕСКО та Рада Європи, чиї документи є певною опорою та юридичною базою для налагодження власної європейської культурної політики. Більше того, співробітництво між Радою Європи та ЄС закріплене офіційно в окремій резолюції 1985 року, де було заявлено про зміцнення та інтенсифікацію відносин між двома європейськими організаціями.

Наступним кроком стало підписання «Штутгартської урочистої декларації», в якій йшлося про необхідність більш тісної співпраці в галузі культури, а також стверджувалося, що спільна європейська культурна спадщина є елементом європейської ідентичності. В галузі культурної співпраці серед іншого пропонувалося вивчити можливості щодо вжиття спільних заходів щодо захисту культурної спадщини [8].

Ідеї «Штутгартської урочистої декларації» були закріплені в Єдиному європейському акті (ст. 128 розділ IX), підписаному в 1986 році [9], а пізніше його основні положення щодо культури практично без змін були включені до Договіру про Європейський Союз (розділ XII, ст. 151), підписаний 1992 р. Принципове положенняполягали в тому, що всі інші напрями діяльності ЄС повинні брати до уваги культурні аспекти, насамперед керуючись принципом поваги до різноманітності культур. ЄС мав право видавати лише рекомендації та вживати заохочувальних заходів, виключаючи будь-яку гармонізацію законодавства держав-членів.

Зростання інтересу інтегрувати культуру до порядку денного співтовариства супроводжувалося такими конкретними заходами, як формування Комітету з культурних справ та Комітету культурних консультантів, які займалися підготовкою документів для міністрів культури ЄС з цілого ряду напрямків, пов'язаних з культурною співпрацею в рамках ЄС та культурною співпрацею між ЄС і третіми країнами. Європейська Рада також визнала необхідність розширити або змінити компетенції ЄЕС, з цією метою було скликано Міжурядову конференцію про політичний союз, яка мала б приділити належну увагу у тому числі і захисту культурної різноманітності європейської спадщини.

Все це призвело до того, що 1992 рокув місті Маастрихт було підписано Договір про Європейський Союз, який також торкався питань культури – документ було підписано з прагнення«поглибити солідарність своїх народів, шануючи їхню історію, культуру та традиції» [10].

Для ЄС культура стала відносно новою сферою діяльності принаймні з юридичної точки зору: правова основа для дій ЄС у цій галузі була запроваджена саме Маастрихтським договором. Маастрихтський договір дозволив ЄС, який був орієнтований на економіку та торгівлю, вжити заходів у галузі культури з метою збереження, поширення та розвитку культури в Європі.

Однак, як показала практика, ухваленіположення не задовольняли всіх учасників Маастрихтського договору, оскільки не було проведено чіткого розмежування між культурною та економічною сферами. Звернення держав до суду стосувалися саме регулювання торгівлі культурними товарами, яка сприймалася частиною держав як реалізація національної культурної політики, а іншою частиною – як компетенція ЄС (у рамках економічної інтеграції).

Данія, Франція, Німеччина та Іспанія виступали за включення питань культури до компетенції ЄС.Однак не всі європейські держави підтримували розвиток єдиної культурної політики: зокрема уряд Нідерландів заявив, що єдина культурна політика є невиправданою і що необхідно захищати плюралістичний характер європейської спільноти.

Завершальним етапом закріплення культурної політики у інституційних документах ЄС стало прийняття Лісабонського договору, ст. 167 Розділу XIIIякого присвячена культурі і включає такі положення: ЄС сприяє розквіту культур держав-членів при повазі до їх національної та регіональної різноманітності, одночасно висуваючи на передній план загальну культурну спадщину. Крім того, ЄС підтримує та доповнює діяльність у сфері збереження та захисту культурної спадщини, що має європейське значення [11].

У листопаді 2007 року на підставі ст. 128 Маастрихтського договору, положень Конвенції ЮНЕСКО та результатів першого культурного форуму Європи (Лісабон, вересень 2007 року) було ухвалено рішення Ради ЄС про Європейський порядок денний щодо культури. Для реалізації поставленої мети перед державами-членами ЄС ставилися завдання посилити взаємодію у галузі захисту, збереження та розвитку культурної спадщини, міжнародне співробітництво з незаконним обігом культурних цінностей [12].

Тож, якщо у вісімдесяті та дев'яності роки XX ст.. можна помітити запровадження норм, що регулюють частково рух товарів у галузі культури, зростання активності суспільства в культурному секторі, то з 2000-х років спостерігається проведення планомірних заходів, спрямованих на розвиток та підтримку європейської культури. Культура розглядається вже як основний інструмент реалізації зовнішньої взаємодії ЄС. До цього моменту основну економічну інтеграцію завершено, і головним питанням порядку денного стає формування єдиного культурного простору, формування у громадян ідентичності ЄС. Основними завданнями ЄС у галузі культури стають захист історичної та художньої спадщини; максимальне поширення знань про неї.

Останнє ж десятиліття пов'язане з інтенсивним розвитком ідеї міжкультурного діалогу як однієї з основних парадигм єдиної європейської політики, спрямованої на консолідацію загального культурного простору в Європі. У той же час культурні цінності у правовому полі інтеграційного об'єднання розглядаються крізь призму економічних цілей інтеграції. Також докладаються значні зусилля в напрямі боротьби з контрабандою культурних цінностей, повернення культурних цінностей.

Висновки. Таким чином, становлення та розвиток єдиної культурної політики ЄС, у тому числі співробітництва держав-членів у сфері охорони культурних цінностей,не мали лінійного характеру: спочатку, не будучи пріоритетною метою європейської інтеграції, культурна політика розвивалася хвилеподібно та досить стихійно – як реакція на зовнішньополітичні стимули. Так, пожвавлення уваги до співробітництва в досліджуваній сфері припало спочаткуна середину 1970-х років, що пов'язувалося зпроцесами розширенням та геополітичними змінами, а потім – з початку першого десятиліття XXI ст. і триває дотепер.

Список використаних джерел:

1. Williams R. Keywords: A Vocabulary of Culture and Society. Oxford University Press, 1983. 349 p.
2. Мельничук О.І. Правові засади охорони культурної спадщини в Європейському Союзі. *Науковий вісник Академії муніципального управління.* Серія: Право. 2011. Вип. 1. С. 264–271.
3. Договір про заснування Європейської Спільноти (Договір про заснування Європейського економічного співтовариства): Міжнародний документ від 25.03.1957. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_017#o193 (дата звернення – 16.02.2023).
4. Шульга В.О. Правове забезпечення співробітництва держав у сфері охорони культурних цінностей: досвід Європейського Союзу. *Прикарпатський юридичний вісник.*2022. Випуск 5 (46). С. 82–86.
5. Declaration on European Identity (Copenhagen, 14 December 1973). URL: https://www.cvce.eu/content/publication/1999/1/1/02798dc9-9c69-4b7d-b2c9-f03a8db7da32/publishable_en.pdf(дата звернення – 16.02.2023).

6. Commission Recommendation of 20 December 1974 to Member States concerning the protection of the architectural and natural heritage. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A31975H0065 (дата звернення – 16.02.2023).
7. CommissioneEuropea, Comunicazione al Consiglio, Azionecomunitarianelsettoreculturale, Bull. EC 1977. Supplemento 6/77. URL:http://aei.pitt.edu/5321/1/5321.pdf (дата звернення – 16.02.2023).
8. Solemn Declaration on European Union (Stuttgart, 19 June 1983). URL: https://www.cvce.eu/obj/solemn_declaration_on_european_union_stuttgart_19_june_1983-en-a2e74239-a12b-4efc-b4ce-cd-3dee9cf71d.html(дата звернення – 16.02.2023).
9. Single European Act (17-28 February 1986). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:11986U/TXT&from=EN(дата звернення – 16.02.2023).
10. Договір про ЄвропейськийСоюз: Багатостороння угода від 07.02.1992. URL: https://ips.ligazakon.net/document/mu92338?ed=1992_02_07 (дата звернення – 16.02.2023).
11. Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community (2007/C 306/01). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex-%3A12007L%2FTXT(дата звернення – 16.02.2023).
12. ConclusionidelConsiglio e deirappresentantideigovernidegliStatimembri, riuniti in sede di Consiglio, sullapromozionedelladiversitàculturale e del dialogointerculturalenellerelazioniesternedell'UnioneedeisuoiStatimembri. URL:http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=celex-:42008X1221(02)(дата звернення – 16.02.2023).

УДК 341.1/8: 342.4
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.30

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО У СИСТЕМІ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

Пирога І.С.,
доктор юридичних наук, професор
професор кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
https://orcid.org/0000-0002-2798-7795

Бєлов Д.М.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права та
порівняльного правознавства юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
https://orcid.org/0000-0002-7168-9488

Дербак В.І.,
старший викладач кафедри міжнародного права
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Пирога І.С., Бєлов Д.М., Дербак В.І. Конституційне право у системі міжнародного права.
У статті проаналізовано процеси конституціоналізації міжнародного права. Мета дослідження – обґрунтування функцій і принципів міжнародного права, які визначають дії суб'єктів міжнародних правовідносин, оцінка потенціалу конституційного міжнародного права для забезпечення конституційного правопорядку. Методологічна стратегія побудована на синтезі загальнонаукових та спеціальних приватноправових методів. Основний акцент зроблено на трьох основних аспектах конституціоналізації міжнародного права: загальних цінностях міжнародного співтовариства, правотворчого процесу на глобальному рівні суб'єктів міжнародного права, розглянутих крізь призму теорії суверенітету. Порушено проблему пошуку методології конституційного міжнародного права. Проаналізовано загальні цінності міжнародного співтовариства як базової передумови формування міжнародного конституційного права, дано оцінку дій суб'єктів міжнародного права через призму теорії суверенітету, досліджено особливості нормотворчого процесу на міжнародному рівні у контексті формування міжнародного конституційного права та питання розподілу компетенції між різними рівнями багаторівневої системи сучасного конституціоналізму. Виділено основні принципи міжнародного конституціоналізму: обмеження державної влади з метою забезпечення прав людини, незастосування сили чи погрози сили, територіальна цілісність держав та непорушність кордонів, демократизація суспільних відносин, транспарентність законодавчих норм. Дотримання зазначених принципів набуває конституційного значення у міжнародному праві. У висновках вказується на можливість і необхідність виділення міжнародного конституційного права як незалежної сфери в рамках міжнародного права через однорідність здійснюваного ним правового регулювання. Зважаючи на наслідки глобалізації, виникає необхідність заміни фрагментованого порядку, в основі якого регіональні, політичні, економічні, національні чи культурні ознаки, глобальним правопорядком, що забезпечується конституалізацією міжнародного права.

Ключові слова: конституціоналізація, міжнародне право, суверенітет, міжнародне співтовариство, глобальні цінності

Pyroha I.S., Byelov D.M., Derbak V.I. Constitutional law in the system of international law.
The article analyzes the processes of constitutionalization of international law. The purpose of the study is to substantiate the functions and principles of international law that determine the actions of subjects of international

legal relations, to assess the potential of constitutional international law to ensure the constitutional legal order. The methodological strategy is built on the synthesis of general scientific and special private law methods. The main emphasis is placed on three main aspects of the constitutionalization of international law: the general values of the international community, the law-making process at the global level of subjects of international law, considered through the prism of the theory of sovereignty. The problem of finding the methodology of constitutional international law is raised. The general values of the international community as a basic prerequisite for the formation of international constitutional law are analyzed, the actions of subjects of international law are evaluated through the prism of the theory of sovereignty, the peculiarities of the norm-making process at the international level in the context of the formation of international constitutional law and the issue of the distribution of competence between different levels of the multi-level system of modern constitutionalism are investigated . The main principles of international constitutionalism are highlighted: limitation of state power in order to ensure human rights, non-use of force or threat of force, territorial integrity of states and inviolability of borders, democratization of social relations, transparency of legislative norms. Observance of these principles acquires constitutional significance in international law. The conclusions indicate the possibility and necessity of distinguishing international constitutional law as an independent field within the framework of international law due to the uniformity of its legal regulation. Considering the consequences of globalization, there is a need to replace the fragmented order based on regional, political, economic, national or cultural characteristics with a global legal order, which is ensured by the constitutionalization of international law.

Key words: constitutionalization, international law, sovereignty, international community, global values.

Постановка питання. Процеси глобалізації та інтеграції капіталів, виробництва, управління і культури розширили горизонти міжнародних відносин і стали основою для формування глобальної суспільної єдності. Утворення союзів і інтеграційних об'єднань супроводжується частковою втратою суверенітету і передачею повноважень спільним органам. Нові тенденції сприяли еволюції міжнародної правотворчості з метою напрацювання конституційно-правових засобів управління міжнародними відносинами. Правова наука зазнала значної модернізації та інтернаціоналізації не лише окремих правових систем, але й деяких галузей права (екологічного, гуманітарного, адміністративного, економічного, конституційного та ін.). Конституційні положення окремих країн удосконалили науку міжнародного права і послужили поштовхом до переходу правової системи на глобальний рівень свого розвитку. Глобалізація супроводжується подальшим удосконаленням конституційних норм на основі загально схвалених конституційних принципів.

Аналіз наукових джерел. Конституціоналізація міжнародного права як політико-правове явище є закономірним результатом сучасних тенденцій правової глобалізації та європейської інтеграції. Різноманітні аспекти глобалізації конституційного права розглядалися у працях багатьох вчених, зокрема: М.О. Баймуратова, О.В. Батанова, В.І. Борденюка, Ю.О. Волошина, П.Ф. Гураля, О.В. Зайчука, Б.В. Калиновського, А.М. Колодія, О.Л. Копиленка, М.І. Корнієнка та інших. Конституціоналістські перспективи різноманітних аспектів світового правопорядку знаходимо в працях представників іноземної доктрини глобального конституціоналізму: Дж. Дунофф, Дж. Трахманн (США), Я. Клабберс, А. Петерс, Г. Ульфштейн (Німеччина).

Глобалізація міжнародних відносин вимагає уніфікації та конституалізації норм міжнародного права, глибокого та різнобічного теоретико-методологічного аналізу поняття «глобальний конституціоналізм» як об'єктивно існуючого політико-правого явища міжнародного масштабу.

Метою статті є обґрунтування функцій і принципів міжнародного права, які визначають дії суб'єктів міжнародних правовідносин та перспектив формування глобального конституціоналізму як основи міжнародного правопорядку.

Виклад матеріалу дослідження. Під впливом глобальних викликів сучасності відбувається трансформація міжнародного права. До найбільш значущих тенденцій можна віднести: зростання ролі недержавних суб'єктів; переосмислення теорії державного суверенітету та питань співвідношення та взаємовпливу суверенітету та міжнародного співтовариства; ускладнення процесів взаємодії та взаємовпливу міжнародного та внутрішньодержавного права; зміна ролі рішень міжнародних органів для національних правових систем; поява нового способу здійснення правотворчого та правореалізаційного процесів на міжнародному рівні (змішування традиційних міжнародних правових механізмів та транснаціональних соціальних процесів за посередництва недержавних суб'єктів) [1, 2].

Зазначені тенденції визначають напрямок конституціоналізації міжнародного права, в результаті чого міжнародна правова система поступово набуває рис особливого конституційного правопорядку:

1) у міжнародному праві можна виділити блоки норм, які виконують функції, аналогічні до конституційних норм – обмеження державної влади з метою забезпечення прав людини;

2) формується певна ієрархія норм у системі міжнародного права;

3) окремим нормам міжнародного права держави надають пріоритет по відношенню до норм національного права;

4) на міжнародному рівні з'являється система органів, побудована на подібних конституційних засадах верховенства права та розподілу функцій, що особливо яскраво проявляється на прикладі механізму вирішення спорів на міжнародному рівні;

5) підвищується рівень автономності міжнародного права від державного суверенітету;

6) виникають загальні правові цінності, універсальні для багатьох країн.

Чи є ступінь конституціоналізації міжнародного права в сучасному світі необхідним і достатнім для відокремлення міжнародного конституційного права як самостійної підгалузі міжнародного права? Чи характерна однорідність правового регулювання для конституціоналізації міжнародного права? Дослідження поставлених запитань може сприяти формуванню ефективної відповіді українського суспільства на серйозні виклики сучасності на етапі його глобального розвитку. Для пошуку відповіді на поставлені питання слід проаналізувати загальні цінності міжнародного співтовариства як базової передумови формування міжнародного конституційного права, дати оцінку суб'єктів міжнародного права через призму теорії суверенітету, дослідити особливості нормотворчого процесу на міжнародному рівні у контексті формування міжнародного конституційного права.

Як об'єкт дослідження розглянуто правові відносини між суб'єктами міжнародного права, створені задля формування ними спільних цінностей. Матеріалами для вивчення даного об'єкта обрано міжнародні акти та сучасні напрацювання вчених у галузі дослідження процесів конституціоналізації міжнародного права. Визначення методологічної стратегії обумовлено імпліцитною епістемологією конституціоналізації міжнародного права як складного явища. Використано поєднання як загальнонаукових методів пізнання (системного аналізу, сходження від абстрактного до конкретного, сходження від одиничного до загального (індукції), синтезу, порівняльного та типологічного методів), так і спеціальних правових приватно-наукових дослідницьких методів (порівняльного правознавства, теоретико-правового моделювання) – юридичного методу, а також методу правової герменевтики).

В основі конституціоналізації міжнародного права та фундаменталізації дефрагментованої міжнародної правової системи знаходяться: ідея про наявність загальної системи цінностей світового співтовариства, яка здатна пов'язати воєдино принцип універсалізму, необхідний для побудови міжнародної правової системи, та принцип плюралізму правових систем сучасності. Водночас питання про те, які цінності та інтереси є спільними для міжнародного співтовариства (публічний інтерес як інтерес світової спільноти, а не окремої держави) та які джерела цих цінностей – етичні норми чи усе-таки правові норми з використанням принципу верховенства права (так зване позитивне міжнародне право), видаються дуже багатогранними [3, 4]. Як загальні цінності пропонується розглядати цінності індивіда (і далі прав людини), і громадські інтереси [5].

Права людини кваліфікуються як міжнародне конституційне право у зв'язку з їх можливою субсидіарною роллю в національному правовому порядку. Вони можуть заповнювати прогалини у національному правовому порядку, коли конституційні права на національному рівні не реалізуються чи реалізуються неналежним чином. Включення договорів про права людини у тканину міжнародного права таки зумовило процес конституціоналізації міжнародного права. Але ця ідея не враховує взаємодію міжнародного права та внутрішньодержавного права: у процесі конкретизації в національних правових системах права людини набувають іншого наповнення, у зв'язку з чим виникає питання про «сутнісний мінімум» прав людини на національному рівні та з'являється поняття «юридичної спільності» (jurisgenerativity) як можливості права створювати нормативну універсальність значень [6].

Сьогодні міжнародне право не зводиться лише до відносин між міжнародними організаціями та державами – членами цих організацій. Конституціоналізація міжнародного права не обмежується спробою перенести конституційні цінності з окремих країн на міжнародний рівень. Явище транснаціонального конституціоналізму відображає появу нового глобального правового порядку зі своїми підсистемами, специфічними суб'єктами та процесами, відмінними від внутрішньодержавних. Поняття транснаціонального конституціоналізму покликане врахувати динамізм взаємовпливу міжнародної та внутрішньодержавної правових систем як процес залучення публічних та приватних суб'єктів, включаючи держави, міжнародні організації, неурядові недержавні організації, індивідів

та транснаціональні корпорації, у процес створення, тлумачення прав та виконання норм міжнародного права у площину національного права та навпаки. Роботи, пов'язані з багаторівневим виміром конституціоналізму, з'являються з 2000-х років. [7, 8]. Вони ґрунтуються на тій ідеї, що міжнародне право не можна розглядати в ізоляції від внутрішньодержавного.

Традиційні підходи до співвідношення міжнародного та державного права – монізм та дуалізм – в умовах сучасних викликів та ускладнення суспільних відносин перестали давати необхідні відповіді на питання про кореляцію цих систем. Багаторівневий підхід передбачає, що конституціоналізм не обмежений рамками конкретної держави та покликаний насамперед служити інтересам як глобальної спільноти, так і окремого індивіда. У світі лише міжнародної кооперації держави здатні повною мірою гарантувати конституційний захист прав людини і забезпечити безпеку індивідів. У цій площині лежить важливе питання розподілу компетенції між різними рівнями багаторівневої системи сучасного конституціоналізму.

Одним із ключових питань виокремлення конституційного міжнародного права є питання суб'єктів правовідносин, що становлять предмет регулювання певної сукупності норм. Якщо виходити з домінуючої теорії міжнародного права – теорії суверенітету, за якою суб'єктами міжнародних відносин є лише держави, – виокремлення конституційного міжнародного права дуже проблематичне. Підхід, згідно якого міжнародне співтовариство сприймається як сукупність держав, покладено основою Віденської Конвенції про право міжнародних договорів 1969 р. [9] і пов'язаний він, передусім, з тим, що основними суб'єктами нормотворчості на міжнародному рівні є безпосередньо держави. Подібний підхід дозволяє наголосити на самостійності та незалежності держави на наддержавному рівні. Водночас слід визнати, що міжнародне співтовариство під впливом глобалізації та інших факторів змінилося та має складну соціальну структуру, до якої залучені в тому числі й недержавні актори [1, с. 117, 148]. До того ж, воно перебуває у постійній динаміці, пов'язаній із соціальними, економічними, політичними, історичними змінами. До найбільш значимих недержавних суб'єктів можна віднести народи, соціальні спільності, засновані на приналежності до однієї релігії чи раси, транснаціональні корпорації і навіть окремі індивіди. Вони постійно взаємодіють між собою, з державами та міжнародними організаціями з метою прийняття наддержавних рішень та їх виконання.

Сучасні реалії такі, що міжнародне співтовариство та держава взаємодіють один з одним на міжнародному рівні, можуть протистояти один одному та залежати один від одного на рівні міжнародних правовідносин, зв'язок між ними носить симбіотичний характер [10].

Концептуальні зміни в теорії суб'єктного складу міжнародного права (а саме виникнення теорій, альтернативних домінуючій теорії суверенітету держави) є однією з можливих передумов для оформлення конституційного міжнародного права, оскільки ці теорії відображають ускладнення суспільних відносин на міжнародному рівні та формування нових підгалузей міжнародного права.

Чи існує міжнародне право – дуже спірне питання хоча б тому, що воно виникає не в результаті волі держави, яка має суверенітет, а в результаті узгодження волі кількох держав. Більше того, окремі акти приймаються вже не самими державами, а органами міжнародних міжурядових організацій через процедури, що нагадують процедури, які використовують парламенти на національному рівні. Без сумніву, результат нормотворення на міжнародному рівні досягається в результаті згоди Договірних Держав, але у сучасному світі на створення норм впливає багато суб'єктів – починаючи від неурядових організацій та транснаціональних корпорацій та закінчуючи окремими індивідами, які є носіями так званих альтернативних голосів. Держави не мають абсолютного контролю за прийняттям міжнародних актів та їх виконанням. Показовим прикладом є Протокол 11 Конвенції про захист прав людини та основних свобод [11]. Під впливом неурядових організацій приєднання держав до Конвенції є неприпустимим без гарантування права на подання скарг.

Тенденція залучення недержавних суб'єктів до процесу прийняття та виконання норм міжнародного права проглядається і в системі вирішення спорів на міжнародному рівні. Органи з вирішення таких спорів нерідко формуються з експертів, які не виступають представниками окремих держав. Крім того, в окремих випадках рішення цих органів містять норми права.

Поява ієрархії норм у системі міжнародного права також розглядається як ознака конституціоналізації міжнародного права. Як норми, що мають вищу юридичну силу, у системі міжнародного права аналізуються: окремий документ – Статут ООН [12]; превалювання фундаментальних норм jus cogens та міжнародних зобов'язань erga omnes [13]; норми, що закріплюють права людини або відображають інтереси угруповань [14]. Ця ідея є надзвичайно важливою, оскільки дозволяє оцінювати міжнародне право системно як правовий порядок з конституцією у формальному сенсі. З погляду парадигми кон-

ституційного міжнародного права наявність ієрархії норм у системі міжнародного права дає підстави говорити про наявність складної структури міжнародного права, у межах якої виокремлюються норми особливої юридичної сили. Вони є аналогом конституційних норм у рамках національного права. Однак слід мати на увазі, що превалювання таких норм не має абсолютного характеру ні в системі норм міжнародного права, ні в системі державного права при реалізації пріоритету норм міжнародного права.

Процеси конституціоналізації міжнародного права породили пошук нової методології як у дослідженні міжнародного правопорядку, так і у міжнародному правовому регулюванні. В умовах дефрагментації глобального правового порядку, необхідності поєднання різних правових систем та вивчення зв'язків між ними методи та підходи інституційного права виявляються недостатніми. Як варіанти вирішення цієї проблеми пропонується синтез підходів конституційного, адміністративного та міжнародного права [15], а також конституційний інтерпретаційний метод – метод дефрагментації [16].

Процес конституціоналізації міжнародного права став об'єктивною реальністю сучасного світу. Водночас існує багато факторів, що стримують цей процес, зокрема відстоювання окремими державами суверенітету, плюралізм правових систем сучасного світу, необхідність збереження національних особливостей правових систем на рівні окремих держав, крайня обмеженість демократичної легітимності нормотворчості на міжнародному рівні. Потенціал конституціоналізації міжнародного права не вичерпано. Навпаки, за низкою показників процес конституціоналізації набирає обертів: принципи конституціоналізму переносяться на міжнародний рівень; процес нормотворчості на міжнародному рівні дедалі більше подібний до законодавчих процедур, що використовуються парламентами на національному рівні; дедалі більше сфер життя охоплюються міжнародним правом; утворюється ієрархія у системі норм міжнародного права. На наш погляд, можна виділити в дизайні міжнародного права конституційне міжнародне право як окрему галузь з огляду на однорідність правового регулювання, що виявляється при конституціоналізації міжнародного права, а також при формуванні особливої методології дослідження міжнародного правопорядку та міжнародного правового регулювання. Норми конституційного характеру не просто пронизують матерію міжнародного права у складі вже сформованих підгалузей міжнародного права (зокрема права міжнародних договорів, права зовнішніх зносин, права міжнародних організацій, міжнародного гуманітарного права), але формують єдину однорідну систему, яка може становити самостійну підгалузь міжнародного права.

Війна Росії проти України показала важливість конституційно-правової участі України в інтеграції міжнародних зусиль у протидії агресії, тероризму та геноциду українського народу. В основі цієї взаємодії лежать принципи захисту прав людини, незастосування сили чи погрози сили, територіальної цілісності держав, демократії, транспарентності, а їх дотримання набуває конституційного значення у міжнародному праві.

Висновки. Зважаючи на наслідки глобалізації, виникає необхідність заміни фрагментованого порядку, в основі якого регіональні, політичні, економічні, національні чи культурні ознаки, глобальним правопорядком, що забезпечується конституалізацією міжнародного права. В основі цього процесу – норми і принципи конституційного права різних держав та нормативна система міжнародного права. Тероризм і геноцид Росії в Україні в умовах війни надає нового змісту глобальному конституціалізму і вимагає його подальшого розвитку на основі принципів захисту прав людини, незастосування сили чи погрози сили, територіальної цілісності держав, непорушність кордонів, демократії, транспарентності. Ці принципи повинні охоронятися державами для забезпечення колективного вирішення глобальних проблем.

Список використаних джерел:

1. McCorquodale R. Beyond State Sovereignty: the International Legal System and Non-State Participants. *International Law: Revista Colombiana de Derecho Internacional*. Bogola (Colombia). No. 8. 2006. P. 103–160.
2. Bianchi A. Globalization of Human Rights: the Role of non-state Actors. *Global Law without a State.* Ed. by G. Teubner. Dartmouth, 1997. P. 179–212.
3. Scheyli M. Konstitutionelle Gemeinwohlorientierung im Völkerrecht: Grundlagen völkerrechtlicher Konstitutionalisierung sm Beispiel des Schutzes der globalen Umwelt. Berlin: Duncker & Humblot, 2008. 383 p.
4. Spijkers O. What's Running the World: Global Values, International Law, and the United Nations. *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law*. 2009-2010. No. 4. P. 67–87.

5. Peter S. Public Interest and Common Good in International Law. Basel, Switzerland: Helbing Lichenhahn, 2012. 221 p.
6. Cover R.M. Foreword: Nomos and Narrative. The Supreme Court 1982 Term. *Harvard Law Review* 97. 1983/84. No. 4. P. 4–68.
7. Pernice I. The Global Dimension of Multilevel Constitutionalism: A Legal Response to the Challenges of Globalisation. *Völkerrecht als Weltordnung: Festschrift für Christian Tomuschat*. Ed. by P.-M. Dupuy, B. Fassbender, M. Shaw, and K.-P. Sommermann. Kehl, Germany: Engel, 2006. P. 973–1005.
8. Cottier T. Multilayered Governance, Pluralism, and Moral Conflict. *Indiana Journal of Global Legal Studies*. 2009. No. 16. P. 647–679.
9. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23.05.1969. URL: https://ips.ligazakon.net/document/MU69K01.
10. Byers M., Nolte G. United States Hegemony and the Foundations of International Law. Cambridge University Press, 2003. 550 p.
11. Протокол N 11, який передбачає перебудову контрольного механізму, створеного Конвенцією про захист прав і основних свобод людини № 994_536 від 11.05.1994. м. Страсбург. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_536#Text.
12. Fassbender B. The United Nations Charter as the Constitution of the International Community. Leiden, the Netherlands, and Boston: Martinus Nijhoff, 2009. 216 p.
13. Kirchner S. Relative Normativity and the Constitutional Dimension of International Law: a Place for Values in the International Legal System? *German Law Journal*. 2004. No. 5. P. 47–64.
14. Cassese A.A Plea for a Global Community Grounded in a Core of Human Rights. 2012. https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199691661.003.0011.
15. The Exercise of Public Authority by International Institutions. Advancing International Law. / Eds. von Bogdandy, A. Wolfrum, R., von Bernstorff, J., Dann, P., Goldmann, M. Heidelberg, Springer, 2010. 1008 p.
16. Aaken A. Defragmentation of Public International Law through Interpretation: A Methodological Proposal. *Indiana Journal of Global Legal Studies.* 2009. No. 16. P. 483–512.
17. Рогач О.Я., Бєлов Д.М. Категорія «парадигма» в сучасних умовах функціонування української держави: теоретичні засади. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2022. С. 23–31.
18. Бєлов Д.М., Бєлова М.В. Сучасний конституціоналізм України в умовах європеїзації вітчизняного права. *Аналітично-порівняльне право*. № 5. 2022. С. 34–39.
19. Бєлов Д.М., Марцеляк М.О. Прогресивістський конституціоналізм Михайла Драгоманова. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право».* Випуск 74(6). 2022. С. 55–59.
20. Бєлов Д., Громовчук М., Правовий простір держави: конституційно-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 66. С. 46–50.
21. Бєлов Д.М., Основний закон України – історія, сучасність та перспективи. Конституційно-правове будівництво на зламі епох: пошуки оптимальних моделей: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Ужгород, 22 червня 2021 р. Ужгород: Ужгородський національний університет, 2021. 268 с.
22. Бєлов Д.М. Правовий простір держави: окремі доктринальні засади. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 66. С. 46–50.

УДК 327:341.24]:502.1
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.31

ХАРАКТЕРИСТИКА МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ «DEBT-FOR-NATURE SWAPS»

Толкаченко О.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувачка кафедрою цивільно-правових дисциплін
ОНУ імені І.І. Мечникова
alena.tolkachenko@gmail.com
https://orcid.org/0000-0002-3144-5286

Толкаченко О.В. Характеристика міжнародних договорів «Debt-for-Nature Swaps».

В статті досліджуються питання щодо міжнародних договорів обміну зовнішнього боргу країн Глобального Півдня (тобто країн, що розвиваються) на екологічні програми, які передбачають охорону навколишнього середовища. Обмін «борг-природа» зазвичай являє собою добровільну угоду, при якій сума боргу уряду країни, що розвивається, анулюється або зменшується кредитором в обмін на прийняття боржником фінансових зобов'язань з охорони навколишнього середовища.

Проаналізував поняття міжнародного договору, а також практику їх застосування, було зроблено висновок про можливість розподілу «Debt-for-Nature Swaps» на декілька видів: комерційні (тристоронні) договори, двосторонні та багатосторонні договори про обмін. Дослідивши зазначені види договорів, було з'ясовано основні відмінності між ними.

Незважаючи на позитивні моменти міжнародних договорів про обмін боргу на природу, які зазначені в статті, існують і негативні моменти, які відмічаються: побоювання держав втратити суверені права на природні ресурси; час обговорення, який може бути доволі тривалим, що збільшує вартість операцій; фінансові ризики; погіршення стану навколишнього середовища за час підготовки договорів обміну; побоювання щодо ризику корупції та нераціонального використання ресурсів урядами країн із низьким рівнем доходу.

В статті зазначається, що дослідження може бути актуальним і для нашої країни, у зв'язку з можливим виникненням великої кількості проблем щодо навколишнього середовища внаслідок війни та вірогідних економічних проблем в країні.

Проте далеко не весь потенціал договорів про обмін вичерпано. Охорона навколишнього середовища пов'язана з водопостачанням, санітарією, розвитком інфраструктури, зміною клімату тощо. В цих напрямках в межах міжнародних договорів про обмін боргу на охорону навколишнього середовища зроблено поки що недостатньо. Тому є потреба удосконалення і розвитку системи укладання цих договорів, пошуку нових альтернативних фінансових механізмів, які будуть спрямовані на охорону довкілля, будуть більш ефективними для країн, що розвиваються, і країн, які мають кризові екологічні проблеми та сприятимуть соціально-економічному зростанню цих країн.

Ключові слова: міжнародний договір, охорона навколишнього середовища, договір про обмін, борг, зобов'язання, «Debt-for-Nature Swaps», неурядова природоохоронна організація, природні ресурси.

Tolkachenko O.V. Characteristics of the international agreements «Debt-for-Nature Swaps».

The article examines topics related to international agreements on the exchange of external debt of the countries of the Global South (that is, developing countries) for environmental programs that provide for environmental protection. A debt-to-nature swap is usually a voluntary agreement in which the amount of debt a developing country's government owes is canceled or reduced by the creditor in exchange for the debtor's acceptance of financial commitments to protect the environment.

Having analyzed the concept of an international contract, as well as the practice of its application, a conclusion was made about the possibility of dividing «Debt-for-Nature Swaps» into several types: commercial (tripartite) contracts, bilateral and multilateral exchange contracts. Having studied the specified types of contracts, the main differences between them were clarified.

Despite the positive moments of international agreements on the exchange of debt for nature, which are mentioned in the article, there are also negative points that should be noted: the fear of the states to lose their sovereign rights to natural resources; discussion time, which can be quite long, which increases the cost of operations; financial risks; deterioration of the environment during the preparation of the exchange contracts; concerns about the risk of corruption and the irrational use of resources by the governments of low-income countries.

The article notes that the research may be relevant for our country as well, due to the possible emergence of a large number of environmental problems as a result of the war and probable economic problems in the country.

However, the full potential of the exchange agreements has not been exhausted. Environmental protection is related to water supply, sanitation, infrastructure development, climate change, etc. In these directions, not enough has been done so far within the framework of international agreements on exchange of debt for environmental protection. Therefore, there is a need to improve and develop the system of concluding these agreements, to find new alternative financial mechanisms that will be aimed at protecting the environment, will be more effective for developing countries and countries that have crisis environmental problems and will contribute to the socio-economic growth of these countries.

Key words: international agreement, environmental protection, exchange agreement, debt, obligations, «Debt-for-Nature Swaps», non-governmental environmental protection organization, natural resources.

Постановка проблеми. В основі становлення і розвитку міжнародного екологічного права лежить підхід, який відштовхується від окремої «події», яка за рахунок своєї актуальності на даному історичному етапі, може вплинути на вирішення питань з охорони навколишнього середовища, використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки, дотримання екологічних прав громадян тощо. Це в повній мірі відноситься і до виникнення концепції обміну зовнішнього боргу на екологічні проекти, так звані міжнародні договори «Debt-for-Nature Swaps». Ця концепція з'явилася внаслідок глобальної кризи зовнішньої заборгованості країн, що розвиваються. Обмін боргів на охорону навколишнього середовища часто описується як угоди, в яких немає недоліків і усі сторони отримують вигоду. Для того, щоб підтвердити чи спростувати це твердження, треба дослідити всі «плюси» та «мінуси» міжнародних договорів про обмін «борг-природа», усі переваги та основні недоліки для країни-боржника, кредитора і природоохоронних організацій, з'ясувати чи застосовне поняття «міжнародний договір» до договорів обміну зовнішнього боргу на збереження природних ресурсів та охорону навколишнього середовища. Це дослідження може бути актуальним і для нашої країни, у зв'язку з можливим виникненням великої кількості проблем щодо навколишнього середовища внаслідок війни та майбутніх вірогідних економічних проблем в країні.

Стан дослідження проблеми. Безпосередньо дослідженню теми обміну боргів на природоохоронні заходи вітчизняними вченими не присвячено належної уваги. Вищезазначені питання розглядаються в межах міжнародного екологічного права без відповідного аналізу.

Метою статті є аналіз позитивних і негативних сторін договорів обміну зовнішнього боргу на збереження природних ресурсів та охорону навколишнього середовища.

Виклад основного матеріалу. Нераціональне, хижацьке використання природних ресурсів з наступною зміною клімату, руйнуванням стабільності екосистем і надалі будуть приводити до втрати біорізноманіття. При цьому, за оцінками ОЕСР, «наземне біорізноманіття скоротиться ще на 10% до 2050 року» [1].

Для країн так званого Глобального Півдня (це країни Африки, Латинської Америки, а також країни Азії, що розвиваються) характерна економіка, яка, в цілому, залежить від достатньо низького розвитку сільського господарства та надмірної експлуатації природних ресурсів. При таких економічних умовах охорона навколишнього середовища, взагалі, знаходиться на дуже низькому рівні. Більш того, на початку 80-х років, у розпал латиноамериканської боргової кризи, ця ситуація ще більш загострилася. Багато країн Глобального Півдня взяли значні кредити від комерційних банків або іноземних урядів, і зростало занепокоєння, що більша частина накопиченого боргу ніколи не буде повністю погашено.

Пошук виходу з тупикової ситуації, що склалася, призвів до появи в практиці міжнародних відносин так званих договорів про обмін частини зовнішнього боргу на програми з охорони навколишнього середовища («Debt-for-Nature Swaps»). На тлі цих подій 4 жовтня 1984 р. у газеті «Нью-Йорк Таймс» з'явилася стаття віце-президента Світового фонду дикої природи (ВФДП) Т. Лавджоя, в якій він запропонував перенаправити частину зовнішнього боргу країн, що розвиваються, на природоохоронні

цілі. Еколог побоювався, що країни-боржники при скороченні державних витрат, в першу чергу, скорочуватимуть витрати на охорону навколишнього середовища.

«Чому б не використовувати боргову кризу, яка, схоже, наближається до фінансового глухого кута, для вирішення екологічних проблем?» – питав Т. Лавджой [2], стверджуючи, що якщо країни-боржники беруть на себе зобов'язання щодо охорони навколишнього середовища, то вони можуть отримати право на пільговий борг. За його словами ці договори, з одного боку, зменшують зовнішню заборгованість країн, а з іншого боку, дозволяють останнім вивільняти фінансові ресурси для вирішення найбільш гострих екологічних проблем.

Обмін «борг-природа» зазвичай являє собою добровільну угоду, при якій сума боргу уряду країни, що розвивається, анулюється або зменшується кредитором в обмін на прийняття боржником фінансових зобов'язань з охорони навколишнього середовища.

Ці договори, як правило, пов'язані з країнами, які перебувають у тяжкому фінансовому становищі і мають труднощі з погашенням зовнішніх боргів. Доходами, отриманими в результаті обміну, часто розпоряджаються місцеві екологічні або природоохоронні цільові фонди. Коли боржник викуповує свій обов'язок, зобов'язання прощається.

Треба зазначити, що відповідно до ст. 2 Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 і 1986 рр.: «міжнародні договори – це міжнародні угоди, укладені між державами у письмовій формі, які регулюються міжнародним правом, незалежно від того, чи викладена така угода в одному, чи у двох або декількох документах, а також незалежно від їх конкретного найменування» [3, ст. 2]. Проте в науковій літературі поняття міжнародного договору різниться за змістом і суттю, а це означає, що ця категорія науки міжнародного права не має загальноприйнятого визначення. Залишивши подробиці окремих характеристик, які були надані різними вченими, можна навести «основні елементи «міжнародного договору», такі як: суб'єкти міжнародного договору; його об'єкт, який не повинен суперечити основним принципам міжнародного права; його специфічна форма, що відрізняє договір від інших джерел міжнародного права» [4].

Більш того «міжнародні договори є необхідним елементом нового світового правопорядку, вони посідають центральне місце в галузі міжнародного публічного права. Роль і значення договорів неухильно зростає» [4]. Якщо спочатку міжнародні договори були інструментом для правового регулювання встановлення кордонів, визначення статусу держав і громадян, налаштування міжнародної торгівлі, збереження окремих видів навколишнього середовища та таке інше, то через деякий час міжнародні договори застосовуються вже в еколого-фінансовій сфері (екологічні податки, продаж невикористаних квот на викиди за Кіотським протоколом, погашення боргу в обмін на охорону навколишнього середовища тощо).

З огляду на вищезазначене і на практику застосування цих договорів, міжнародні договори «Debt-for-Nature Swaps» можна розподілити на декілька видів:

1. Комерційні (тристоронні) договори про обмін. У цьому випадку неурядова природоохоронна організація, виступаючи в ролі донора, набуває титул на борг комерційного банку на вторинному ринку. Надалі неурядова організація передає титул на борг державі-боржнику в обмін на зобов'язання останнього або здійснювати конкретну екологічну політику, або випустити державні облігації від імені природоохоронної організації з метою фінансування природоохоронних програм.

У 1987 році неурядова природоохоронна організація «Conservation International» організувала перший у світі обмін боргу на природу, списавши частину зовнішнього боргу Болівії. Угода анулювала 650 000 доларів США боргу Болівії. Натомість уряд Болівії погодився виділити 3,7 мільйона акрів землі, що прилягає до басейну Амазонки, для природоохоронних цілей. Цей обмін є прикладом тристороннього обміну, в якому беруть участь боржник, кредитор і неурядова природоохоронна організація, яка є посередником.

Також у 2018 році уряд Сейшельських островів разом з «The Nature Conservancy», Глобальним екологічним фондом і Програмою розвитку ООН розробило обмін боргу на природу загальною сумою 27 мільйонів доларів офіційного боргу, з метою створення великих районів охоронюваних морських парків для забезпечення стійкості до зміни клімату, управління рибальством, збереження біорізноманіття та екотуризму. Цей обмін боргами був відомий тим, що був першим у своєму роді, спрямованим на збереження морської екосистеми та біорізноманіття, захищаючи до 400 000 км² океану.

2. Двосторонні договори про обмін. У цій схемі беруть участь дві держави, одна з яких - держава-кредитор - пробачає частину належного йому публічного боргу держави-боржника в обмін на екологічні зобов'язання останнього.

Прикладом двостороннього договору про обмін може бути укладений у жовтні 1991 р. договір з Ямайкою, за яким уряд США за посередництвом підприємства «The American Initiatives» вибачив частину офіційного боргу Ямайки, дозволивши направити певну суму на рахунки національних фондів, які фінансують природоохоронні проекти. За допомогою коштів таких фондів на Ямайці 1993 р. було засновано Екологічний благодійний фонд Ямайки у розмірі 437 956 дол. США. Через систему національних парків Фонд мав сприяти збереженню біологічного розмаїття в морському парку «Монтего Бей» та в національному парку «Блакитні гори».

3. Багатосторонні договори про обмін багато в чому схожі на двосторонні. Від останніх їх відрізняє лише те, що у трансакції бере участь більш ніж дві держави. За допомогою двосторонніх та багатосторонніх договорів про обмін «борг-природа» у період з 1987 по 2010 рр. на цілі охорони навколишнього середовища було спрямовано 900 млн. доларів США.

Ще одним прикладом багатостороннього договору про обмін є договір, укладений з Польщею. У1992 році Фінляндія, Швеція, Норвегія, Франція, Італія, Швейцарія та США домовилися про реструктуризацію частини боргу Польщі. Цей обмін призвів до створення некомерційного екологічного фонду, який до 2003 року отримав 580 мільйонів доларів, призначених для захисту біорізноманіття Польщі, управління відходами, скорочення викидів парникових газів та запобігання забрудненню ґрунтів.

Якщо проаналізувати зазначені види договорів, то можна з'ясувати основні відмінності. Так, у двосторонніх чи багатосторонніх угодах кредитори зазвичай вирішують, яку політичну програму буде прийнято в країні-боржнику. При тристоронньому обміні неурядові природоохоронні організації, як правило, тісно співпрацюють із боржниками та місцевими органами влади, щоб вирішити, які заходи слід вжити.

Проте існує цікава практика укладання договорів про обмін, які були укладені Коста-Рікою, оскільки вона найбільш наочно демонструє всі три види таких договорів. Програма обміну частини зовнішнього боргу Коста-Ріки на екологічні проекти складалася із шести етапів. Відповідно до договору, укладеного у лютому 1988 р. Коста-Рікой з численними іноземними природоохоронними організаціями та фондами, включаючи ВФДП, Шведське товариство захисту природи та Національний банк штату Род-Айленд (США), частина зовнішнього боргу Коста-Ріки розміром 5,4 млн. дол. США було придбано за 918 тис. дол. США, тобто за ціною 17 центів за один долар. Заснований на вивільнені кошти операційний фонд (4 млн. 50 тис. дол. США), направив свої фінансові ресурси на підвищення екологічної освіти населення країни, розширення та розвиток мережі національних парків, таких як Гуанакасте, Корковадо, Монтеверде, Амістад та ін. Проект купівлі додаткових земель для розширення та покращення інфраструктури національного парку Гуанакасте після завершення всіх робіт перейшов у власність держави. У липні 1988 р. за договором про обмін ще одна частина зовнішнього боргу Коста-Ріки була придбана Нідерландами. Управління встановленим операційним фондом (9,9 млн. дол. США) здійснювалося спільно урядами Нідерландів та Коста-Ріки, а його кошти були спрямовані на реалізацію програми лісовідновлення та управління лісами, підтримку місцевих громад та фермерських господарств, зайнятих у програмі лісовідновлення на території 4 тис. га. За договором про обмін, який був укладений у січні 1989 р. Урядом Коста-Ріки з природоохоронною організацією «The Nature Conservancy», частина зовнішнього боргу у розмірі 5,6 млн. дол. США було продано за 784 тис. дол. США, а за рахунок різниці, що утворилася, було засновано Національний фонд охорони природних ресурсів, управління яким було покладено на Національний банк Коста-Рики. У квітні 1989 р. за двостороннім договором про обмін Швеція придбала у Коста-Рики частину зовнішнього боргу у розмірі 24,5 млн. дол. США за 3,5 млн. дол. США. Вивільнені кошти були спрямовані на розширення території національного парку Гуанакасте, удосконалення системи управління парками, дослідні цілі та на екологічну освіту населення. У березні 1990 р. Швеція, «The Nature Conservancy» та ВФДП придбали в уряді Коста-Ріки частину зовнішнього боргу у сумі 10,8 млн. дол. США за 1,9 млн. дол. США. Було утворено операційний фонд у розмірі, еквівалентному 9,6 млн. дол. США, кошти якого пішли на фінансування діяльності регіональної природоохоронної організації Амістад, екологічну освіту, наукові дослідження та розвиток екологічного туризму.

Але незважаючи на загальну думку про те, що договір обміну боргу на охорону навколишнього середовища є механізмом, який може забезпечити позитивні результати екологічної політики, все одно виникають певні сумніви, які полягають в наступному.

По-перше, кожна держава має суверене право щодо своїх природних ресурсів. Цей принцип є засадничим міжнародно-правовим принципом. Проте саме це стало причиною сумніву деяких афри-

канських країн укладати такі договори на початку 80-х років. Вперше суверене право держави на свої природні ресурси було згадано на VII сесії Генеральної Асамблеї ООН у 1952 р., яка ухвалила спеціальну резолюцію «Право вільної експлуатації багатств та ресурсів» [5]. В ній, зокрема, зазначалося, що «право народів розпоряджатися своїми природними багатствами і ресурсами та вільно їх експлуатувати є їхнім невід'ємним суверенним правом» [5].

Далі було прийнято низку резолюцій, у яких підтверджувалося вищезазначене право. На увагу заслуговує Африканська хартія прав людини та народів 1981 р., яка, на відміну від резолюцій Генеральної Асамблеї ООН, має договірний, а отже, юридично обов'язковий характер. У статті 21 Африканської хартії закріплено: «Усі народи вільно розпоряджаються своїм національним багатством та природними ресурсами. Це право використовується виключно на користь народу. У жодному разі народ не може бути позбавлений цього права. <...> Вільне розпорядження національним багатством та природними ресурсами здійснюється без шкоди для зобов'язання розвитку міжнародного економічного співробітництва, заснованого на взаємній повазі, справедливому обміні та принципах міжнародного права. Держави-учасники цієї Хартії індивідуально чи колективно користуються правом вільно розпоряджатися своїм національним багатством та природними ресурсами для зміцнення африканської єдності та солідарності...» [6, ст. 21].

Після прийняття цієї Хартії серед держав, що розвиваються, широкого поширення набула теза про право народів вільно розпоряджатися своїми природними багатствами та ресурсами. Інакше кажучи, скільки народів – стільки й «вільних розпоряджень». Однак на сьогоднішній день більш актуально звучатиме теза про те, що право розпоряджатися природними ресурсами не можна розглядатися лише у традиційному розумінні, адже є думка, що природні ресурси необхідно визнати надбанням або спадщиною людства. Однак людству ще далеко від цього кроку, тому що природні ресурси, на жаль, розглядаються, перш за все, як економічна складова. Саме тому необхідно ретельно проаналізувати нові додаткові механізми і засоби, що з'являються через призму принципу невід'ємного суверенітету над своїми природними ресурсами за умов домінування екологічного імперативу. Цей висновок можна віднести і до практики укладання договорів щодо обміну боргу на охорону навколишнього середовища.

Другий недолік міжнародних договорів «борг-природа» – це час, тому що процес перемовин між країнами-боржниками та країнами-кредиторами може бути тривалим, що збільшує вартість операцій. Більше того, після перемовного процесу немає гарантії отримання позитивного результату.

Наступний, третій недолік тісно пов'язаний з попереднім. Справа в тому, що, за той довгий час підготовки та обговорення договорів обміну «борг-природа», погіршення стану навколишнього середовища не зупиняється, а навпаки, може досягти катастрофічних масштабів.

По-четверте, існують фінансові ризики. Вони пов'язані з коливаннями валютних курсів, інфляцією та потенційними фінансовими кризами чи кризами ліквідності у країнах-боржниках. Незважаючи на потенційні ускладнення, ці проблеми часто можна принаймні пом'якшити. Наприклад, фіксування обмінних курсів для умов угоди задовго до фактичної дати платежу може гарантувати, що на витрати не вплинуть коливання ринку. Щоб ці обміни були успішними, вони вимагають компетентного планування та зобов'язань усіх сторін дотримуватися будь-якої укладеної угоди.

По-п'яте, існують побоювання щодо ризику корупції та нераціонального використання ресурсів урядами країн із низьким рівнем доходу. Полегшення боргового тягаря у країнах з перехідною економікою без стабільних урядів потенційно може призвести до сприяння еліт та збільшення нерівності.

Проте, незважаючи на всі перераховані недоліки, ці інструменти існують вже декілька десятиріч. Треба зазначити, що їх привабливість зросла після угод між організацією «The Nature Conservancy» та країнами, що розвиваються і мають кризові борги, викликані пандемією Covid-19 та зростанням процентних ставок. Зацікавленість країн щодо договору «борг-природа» спостерігається і в останні роки. Наприклад, в листопаді 2021 року Аргентина заявила, що готова пов'язати частину своїх виплат щодо боргу з інвестиціями в зелену інфраструктуру, а в серпні 2022 року Президент Колумбії Густаво Петро запропонував обміняти зовнішній борг на екологічну програму задля захисту тропічних лісів Амазонки.

Наразі наслідки повномасштабного вторгнення Росії в Україну також будуть викликати природоохоронні кризи, які будуть потребувати вирішення, а може і залучення допомоги у вигляді міжнародних договорів обміну зовнішніх боргів на охорону навколишнього середовища.

Висновки. У зв'язку з новими викликами сьогодення, світ потребує удосконалення і розвитку системи укладання міжнародних договорів обміну зовнішніх боргів на охорону навколишнього се-

редовища та вимагає пошуку нових альтернативних фінансових механізмів, які будуть спрямовані на охорону довкілля, будуть більш ефективними для країн, що розвиваються, і країн, які мають кризові екологічні проблеми та сприятимуть соціально-економічному зростанню цих країн.

Але треба зазначити, що далеко не весь потенціал договорів про обмін вичерпано. Охорона довкілля пов'язана з такими соціальними явищами, як водопостачання, санітарія, розвиток інфраструктури. А в цих напрямках в межах міжнародних договорів про обмін боргу на охорону навколишнього середовища зроблено поки що недостатньо. При розробці договорів «борг-природа» необхідне врахування думки корінного населення, громад, які ведуть традиційний спосіб життя, які залежать від природних умов і ресурсів. Незатребувані й можливості договорів у рамках процесу, спрямованого на вироблення механізмів та інструментів боротьби з глобальною зміною клімату, що на сьогоднішній день є надто актуальним.

Список використаних джерел:

1. Розділ про біорізноманіття Екологічної перспективи ОЕСР до 2050 року: наслідки бездіяльності. URL:https://www.oecd.org/env/indicators-modelling-outlooks.
2. Lovejoy Th. Aid Debtor Nations' Ecology. New York Times. 1984. Oct. 4. P. A-31.
3. Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23.05.1969 року. URL: https://ips.ligazakon.net/document/MU69K01?an=2.
4. Павко Я. Поняття міжнародного договору, його джерела та суб'єкти: термінологічні аспекти проблеми. Віче, № 12, червень 2013. URL: https://veche.kiev.ua/journal/3721/.
5. Право вільної експлуатації багатств та ресурсів: Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 21 грудня 1952 року. URL: https://digitallibrary.un.org/record/211441.
6. Африканська хартія прав людини і народів від 26 червня 1981 року. URL:http://hrlibrary.umn.edu/russian/instree/Rz1afchar.html.

УДК 340 (437.1/2)/(437.6)
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.32

МОДЕРНІЗАЦІЯ МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ В СЛОВАЧЧИНІ НА ШЛЯХУ ВСТУПУ ДО ЄВРОСОЮЗУ

Туряниця В.В.,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри теорії та історії держави і права
ДЗВО «Ужгородський національний університет»

Туряниця В.В. Модернізація механізму захисту прав і свобод людини в Словаччині на шляху вступу до Євросоюзу.

У дослідженні проаналізовано вдосконалення механізму захисту прав і свобод людини в посттоталітарній Словацьків Республіці на шляху вступу до Європейського Союзу.

Авторка розкрила модернізацію даного механізму, зокрема, його новоутворених складових - Інституту омбудсмена, Словацького національного центру з прав людини та Центру правової допомоги, а також причини їх появи. Показано причинно-наслідкові зв'язки та реалізація ідей теорії у практику життя.

Дане дослідження присвячене актуальній темі - механізму захисту прав і свобод людини в посттоталітарній Словацькій Республіці, котра стала на шлях демократії та входження до Європейського союзу і НАТО.

Автор дослідження на великій джерельній базі законодавста Словаччини розкриває модернізацію механізму захисту прав, що обумовлено багатьма об'єктивними факторами. Аналіз зроблено від залучення конституційних норм, що мають в ієрархії правових норм найвищу юридичну силу. До їх реалізації трансфрмацій в умовах розвитку постсоціалістичного суспільства і держави на загальнодемократичних засадах, новго законодавства, дій демократичних інститутів та опору, що гальмував демократичний поступ.

Дослідниця, аналізуючи модернізацію механізму захисту прав, ввводить у вітчизняне правове поле нові складові цього механізму, розкриває їх суть і функції, а також перепони щодо вдосконалення і подальшого розвитку інституцій захисту прав людини і громадянина.

Комплексний аналіз зроблено як на внутрідержавному так і міжнародному рівнях з урахуванням вимог, що випливали на шляху демократичного розвитку.

Скрупульозний аналіз у напрямі вдосконалення механізму захисту прав Словаччини та новоутворених його складових, зокрема Інституту Омбудсмена, Словацького національного центру з прав людини та Центру правової допомоги зроблений у вітчизняному правознавстві впреше. Науковиця розкрила їх роль у стосунках між громадянами і суспільством та урядовими інституціями, а також акцентувала на вихід інноваційних складових на новий і якісний рівень в Словацькій Республіці.

На основі аналізу проблеми дослідниця робить переконливі висновки щодо модернізації механізму прав і свобод, їх інноваційних складових наближення системи захисту до Європейських стандартів.

Дане дослідження має науково-теоретичне спрямування та практичну цінність в розширенні системи захситу прав і свобод людини і громадянина.

Ключові слова: права і свободи людини, механізм захисту прав, модернізація та інноваційність, теорія, практика, реалізація.

Turyanytsia V.V. Modernization of the mechanism for the protection of human rights and freedoms in Slovakia on the way to joining the European Union.

The study analyzes the improvement of the mechanism for the protection of human rights and freedoms in the post-totalitarian Slovak Republic on the way to joining the European Union.

The author revealed the modernization of this mechanism, in particular, its newly formed components - the Ombudsman Institute, the Slovak National Center for Human Rights and the Center for Legal Aid, as well as the reasons for their appearance. Cause-and-effect relationships and the implementation of the theory's ideas in the practice of life are shown.

This study is devoted to the topical topic - the mechanism of protection of human rights and freedoms in the post-totalitarian Slovak Republic, which has entered the path of democracy and accession to the European Union and NATO.

The author of the study, based on a large source base of the Slovak legislator, reveals the modernization of the rights protection mechanism, which is due to many objective factors. The analysis is made from the involvement of constitutional norms, which have the highest legal force in the hierarchy of legal norms. To their implementation of transformations in the conditions of the development of post-socialist society and the state on general democratic principles, new legislation, actions of democratic institutions and resistance that inhibited democratic progress.

Analyzing the modernization of the rights protection mechanism, the researcher introduces new components of this mechanism into the domestic legal field, reveals their essence and functions, as well as obstacles to the improvement and further development of institutions for the protection of human and citizen rights.

A comprehensive analysis was made both at the domestic and international levels, taking into account the requirements arising from the path of democratic development.

A scrupulous analysis in the direction of improving the mechanism for the protection of Slovakia's rights and its newly formed components, in particular the Institute of the Ombudsman, the Slovak National Center for Human Rights and the Center for Legal Aid, has been made in domestic jurisprudence recently. The scientist revealed their role in the relationship between citizens and society and government institutions, and also emphasized the rise of innovative components to a new and high-quality level in the Slovak Republic.

Based on the analysis of the problem, the researcher makes convincing conclusions regarding the modernization of the mechanism of rights and freedoms, their innovative components of the approximation of the protection system to European standards.

This study has a scientific and theoretical orientation and practical value in expanding the system of protection of human and citizen rights and freedoms.

Key words: human rights and freedoms, rights protection mechanism, modernization and innovation, theory, practice, implementation.

Актуальність теми дослідження. Різні аспекти постсоціалістичних держав стають предметом дослідження вчених. Це закономірно, це вимога сьогодення. А тим більше - досвід постсоціалістичних країн, зокрема Словаччини, якій не тільки цікавий з погляду наукового, але є цінним і в плані практичному.

Актуальність очевидна також і з огляду на відсутність комплексних досліджень з даної проблематики, обумовлена вона і потребою введення у науковий обіг нових джерел та необхідністю зробити підсумок наявних здобутків і упущень, дати оцінку сучасному стану.

Автор ставить собі за **мету** аналіз змісту модернізації механізму захисту прав і свобод людини в Словаччині на шляху вступ до Євросоюзу.

Постановка проблеми. Забезпечення прав і свобод людини та механізму захисту їх стає головним обов'язком і завданням постсоціалістичної держав центральної Європи. Враховуючи відносно невеликий час існування молодих незалежних держав, питання про ступінь забезпечення міжнародно-визнаних прав у законодавствах даних держав слід розглядати з основних законів - починаючи саме з конституції.

Постсоціалістична Словацька Республіка визнала головним своїм обов'язком забезпечення прав і свобод людини, механізму їх захисту що визначає зміст і спрямованість її діяльності. При цьому вона врахувала надбання людства у сфері правової думки, зокрема міжнародного і Європейського законодавства, а саме: Конвенції про захист прав і основних свобод людини, документів Ради Європи, що спричинило значний прорив як у право свідомості суспільства, так і у нормотворчій діяльності, забезпечивши нові можливості для демократичних перетворень.

Аналіз джерел. Дослідження базується на аналізі змісту нормативно-правового матеріалу Словацької республіки що стосується модернізації механізму захисту прав і свобод людини в Словаччині на шляху вступ до Євросоюзу.

Виклад основного матеріалу. Одним із показників і фундаментальною особливістю справедливого, демократичного суспільства є право кожної людини на захист.

Зміст і обсяг прав і свобод людини і громадянина на різних етапах розвитку людства у різних країнах були неоднозначними. Та й однозначними вони не могли бути з різних причин. І це цілком

закономірно. Крім того регулювалися і регулюються ці права в межах кожної країни окремо - внутрідержавними законами, вважаючи ці поняття такими, що відносяться до їх внутрідержавної юрисдикції. З часом вони набувають універсального характеру, а тому, враховуючи значемість даної проблеми, – людство виробляє і вдосконалює нові механізми захисту прав і свобод. Поряд із внутрідержавними, національними механізмами, наявні сьогодні й міжнародні, що доповнюють перші.

Визнаючи сьогодні державами сьогодні державний характер прав і свобод людини, приорітет загальнолюдських цінностей, закріплений у міжнародних правових актах, у системі механізмів захисту прав і свобод людини наявні два рівні - внутрідержавний і міжнародний котрі виступають як дві самостійні системи.

Основне завдання по захисту прав і свобод людини лягає на внутрідержавні. Механізми, кількість і функції яких залежать від особливостей національної правової системи. Вони є гарантом прав і свобод і забезпечують верховенство права в усіх його аспектах.

У структурі внутрідержавного, національного, механізму захисту прав людини наявні судові (суди загальної юрисдикції, конституційний суд) та позасудові (адвокатура, прокуратура, нотаріат, поліція, правоохоронні структури, громадські організації і т.п.) органи та установи. У демократичному суспільстві функціонує чимало місцевих і всенаціональних неурядових різнорідних інститутів, організацій, політичних партій, товариств, які відіграють посередницьку роль між окремими громадянами і суспільством та урядовими інститутами у захисті громадян щодо можливості користуватися своїми невід'ємними правами. Це підносить справу захисту прав людини на новий і якісний рівень. Серед них - такі:

Інститут омбудсмена.

Інститут омбудсмена є складовою як національної, так і міжнародної (європейської) системи захисту прав людини. Він уперше був створений у 1809 році у Швеції. Сьогодні посідає особливе місце у боротьбі зі зловживанням чиновниками владою. Правда, в різних країнах цей інститут називається по-різному: в Англії – парламентського комісара, Австрії – народного захисника, Франції – медіатора, Іспанії – захисника народу, Польщі – речника громадянських прав, Латвії – контролера сейму, Молдові – парламентський адвокат, Україні – уповноважений з прав людини. Характерними рисами інституту є доступність до нього кожної людини, безоплатність у наданні допомоги, відкритість, відсутність заформалізованості процедур розгляду скарг і т.п.

При цьому зауважимо, що створення інституту омбудсмена в Словаччині було однією з вимог Євросоюзу, без виконання якої держава не могла стати членом європейської спільноти, оскільки захист основних прав і свобод у країнах Європейського Союзу розглядається як один із найголовніших пріоритетів.

Ініціатива громадської організації Словацького Гельсінського вибору була підтримана багатьма організаціями Словаччини щодо створення інституту омбудсмена та визначення його статусу в Конституції Словацької Республіки. Однак. Ця ідея була відхилена адміністрацією Мечіара. Склалася така ситуація, що інститут омбудсмена не був узаконений протягом 10 років незалежності держави. Навколо нього велися дискусії, зокрема з приводу доцільності, функціонування та назви [1].

Уряд Словаччини 19 вересня 2001 року виніс проект закону на розгляд Народної Ради з приводу введення в країні інституту уповноваженого з охорони прав людини – омбудсмена. Такий закон був прийнятий у 2001 році. Конституційним Законом No 90/2001 був створений інститут омбудсмена, функціонування якого згідно вказаного закону, розпочалося 1 січня 2002 року [2]. Крім Конституції статус і діяльність громадського захисника прав регулюється також Законом No564/2001 «Про громадського захисника прав» [3].

До Конституції Словацької Республіки були внесені з цього приводу відповідні зміни. Окремо виділено (глава 8, розділ 2) інститут уповноваженого з прав людини – державний охоронець права. Відповідно внесеної статті 151а публічний захисник прав:

– це незалежний орган Словацької Республіки, який бере участь в обсязі і в порядку, встановленим законом, в охороні основних прав і свобод фізичних і юридичних осіб при провадженні, винесенні ухвал або бездіяльності органів публічного управління, якщо провадження по них, ухвалення рішень або бездіяльність суперечать правопорядку або принципам демократичної правової держави;

– громадський захисник має право звертатися до Конституційного Суду з поданням на розгляд справ з приводу порушення прав і свобод фізичних та юридичних осіб згідно ст.ст. 125, 130 Конституції Словаччини [69].

Відповідно до §4 Закону «Про громадського захисника прав» омбудсмена обирає Національна Рада Словацької Республіки строком на п'ять років з кандидатів, запропонованих не менше ніж 15 депута-

тами Національної ради Словацької Республіки. Громадським захисником прав може бути вибраний громадянин Словацької Республіки, який на день виборів досяг віку 35 років, є дієздатним, проживає на території Словацької Республіки, має відповідну освіту, досвід роботи, не є членом політичної партії, руху і який дає згоду на виконання даної роботи. Не може бути обрана особа, яка засуджена за вчинення умисного злочину, або за злочин, за який відбув покарання у вигляді позбавлення волі на певний термін.

Термін повноважень громадського захисника прав складає 5 років. Одна і та ж особа не може бути обрана на посаду більш ніж на два терміни підряд [4].

У § 7 закону Словацької Республіки «Про громадського захисника прав» містяться положення щодо несумісності виконання повноважень омбудсмена, а саме з виконанням повноважень президента Словацької Республіки, депутата Національної Ради, члена уряду, керівника центрального органу державної влади, голови та заступника голови Вищого ревізійного управління, судді Конституційного суду, судді, прокурора, члена розвідувальної служби, поліції та інших збройних сил та органів державного управління. Також не має права виконувати будь-яку іншу оплачувану роботу, за винятком наукової, викладацької та творчої діяльності, якщо вона не впливає на виконання його функцій.

Підстави припинення повноважень омбудсмена передбачені § 8 закону. До них відносяться:

– недотримання вимог, передбачених у § 4;

– набрання законної сили обвинувальним вироком щодо нього;

– порушенням вимог щодо несумісності виконання повноважень;

– у разі смерті.

Усі державні органи мають сприяти роботі омбудсмена [5].

Сфера діяльності громадського захисника відповідно до положень закону поширюється на органи державної влади та місцевого самоврядування по захисту прав і свобод фізичних і юридичних осіб, крім Народної Ради Словацької Республіки, Президента та Уряду країни, Конституційного Суду, розвідувальної служби, слідчих поліції щодо ухвалення та прийняття рішень, прокуратури та ін. (§ 3).

На вимогу громадського захисника органи повинні надати інформацію (усну чи письмову) та дозволити йому ознайомитися зі справою. Винятком може бути інформація, яка є державною таємницею. Громадський захисник має право зустрічі із затриманими чи ув'язненими. Він не має права втручатися у діяльність судів відносно винесення ними постанов і рішень.

До громадського захисника може звертатися будь-яка особа рідною мовою, яка вважає, що внаслідок судового розгляду справи, прийняття рішення або бездіяльності органів державної влади було порушено її основні права і свободи і суперечить чинному законодавству, демократичним принципам та верховенству закону.

У поданні до громадського захисника повинно бути вказано ім'я, прізвище та адреса заявника, чітко визначена суть справи, проти якого органу спрямовано та чого захисник домагається. Анонімні подання не розглядаються. Також не приймаються заяви, якщо з дня порушення прав і свобод особи минуло три роки.

При відкликанні заявником подання розгляд питання вважається завершеним.

Термін розгляду заяви громадським захисником залежить від ступеня складності вказаної заявником проблеми. Про вирішення справи заявник повідомляється у письмовій формі.

Уже за два роки свого функціонування дана інституція зробила чимало, а тому стала в полі зору фізичних і юридичних осіб. Вона розглянула звернення з приводу порушення прав і свобод фізичних і юридичних осіб, прав представників національних меншин. Таких справ було 72 із 4 922, що поступили на ім'я омбудсмена Павла Кондрача [6]. Найбільше йшлося про порушення ч.2 ст. 48 Конституції Словаччини - права громадянина на публічний розгляд справи, без необґрунтованих зволікань (бути присутнім під час процесу та заперечувати будь-яке свідчення, що додається) судами, прийняття ними рішень та недотримання процедури при розгляді справ.

Правда, деякі словацькі дослідники, зокрема Зузанна Фіалова зазначає: це не є великим доказом ефективності роботи даної інституції якщо порівняти з аналогічними в Чехії та Угорщині, де за один рік надходить стільки ж звернень, а польський омбудсмен отримує таку кількість за місяць [7]. З такою оцінкою інституту омбудсмена Словаччини важко погодитися, адже дана інституція є новою в країні. Вона була в стадії розвитку і робила лише перші кроки.

Зроблений нами аналіз функціонування інституту омбудсмена виявив і причини, що не сприяли збільшенню розгляду справ. Серед них:

– відсутність широкої інформації через різні форми (пресу, радіо, телебачення, зустрічі, рекламу і т.п.) серед населення країни про наявність інституту омбудсмена;

– недостатня доступність до місць розташування даної структури (знаходилися здебільшого на окраїнах центральних міст), що для людей з низькою зарплатою і неосвічених було обтяжуючою умовою подання скарг;

– відсутність роз'яснення прав людини щодо звернення в дану інституцію.

Вирішення цих та інших проблем сприяло ефективності роботи даного органу охорони прав і свобод людини та сприяло Словаччині просування на шляху до Євросоюзу.

Зацікавленість громадян у захисті омбудсменом їхніх прав є великою. Це зумовлено, як засвідчує зроблений нами аналіз, різними факторами:

– безоплатністю правової допомоги;

– сподівання на вирішення справи громадським захисником з власної ініціативи, що не входить до його компетенції;

– низький рівень правової освіти громадян;

– низький стан матеріального забезпечення, спричинений економічною кризою.

Проведений нами аналіз скарг засвідчив такі напрями порушень прав і свобод громадян:

цивільне та адміністративне право, соціальне забезпечення, кримінальне, трудове, конституційне та торгове (комерційне право), право дітей та міжнародне право.

Відповідно до закону «Про громадського захисника прав» (§ 23) омбудсмен щорічно звітується перед Народною Радою Словацької Республіки про пророблену роботу. Доповідаючи про діяльність інституту, ставив питання і про розширення повноважень громадського захисника прав. Підставою для цього були виконання функцій, що виходять за межі повноважень омбудсмена та подальша ефективність розгляду справ про порушення прав і свобод людини, спрямованих омбудсменом у відповідні інстанції та вимоги чіткого дотримання основоположних принципів законодавства, а також не допущення ігнорування принципу ефективного управління, прийняття рішень та бездіяльність органів державної влади. Такий підхід передбачено Хартією основних прав Європейського Союзу, Лісабонським договором та іншими документами.

Ще однією підставою для розширення повноважень громадського захисника став аналіз юридичних ініціатив, пропозицій та рекомендацій громадян.

Важливими інструментами в системі модернізації внутрідержавного механізму захисту прав і свобод у Словаччині стали новостворені інститути – Словацький національний центр з прав людини та Центр з правової допомоги.

Словацький національний центр з прав людини.

Словацький національний центр з прав людини створений на підставі Закону Національної Ради Словацької Республіки від 15 грудня 1993 року «Про створення Словацького національного центру з прав людини», який вступив у дію 1 січня 1994 року. Законопроект був поданий на розгляд Урядом Словацької Республіки на підставі постанови No 430 від 15 червня 1993 року, яким реалізовано «Проект про створення Словацького національного центру з прав людини» з розташуванням у м. Братиславі. До речі, проект виник за ініціативи Організації Об'єднаних Націй [8].

Центр є незалежною, неурядовою юридичною інституцією, яка працює в галузі захисту основних прав і свобод людини та основних прав дитини. Для вирішення основних завдань його робота зосереджена на таких напрямах:

– моніторинг та оцінка прав людини;

– збір інформації з проблем расизму, ксенофобії та антисемітизму в Словацькій Республіці;

– проведення обстеження та надання інформації з питань прав та основних свобод людини, у тому числі прав дитини, збір і розповсюдження інформації в цій галузі;

– підготовка освітніх заходів та участь в інформаційних кампаніях, спрямованих на підвищення толерантності в суспільстві;

– надання правової допомоги жертвам дискримінації;

– Надання бібліотечних та інших послуг у галузі прав людини;

До центруможе звернутись будь-яка фізична або юридична особа, яка зазнає дискримінації. Заяву-скаргу можна подати у різних формах – письмовій (поштою, факсом, електронною поштою) або особисто в центральний офіс або в регіональні відділення. До повноважень Центру належить:

– надання правової допомоги жертвам дискримінації;

– представництво за дорученням особи у розгляді судової справи;

– звернення в суди, прокуратуру, інші державні органи та органи місцевого самоврядування з метою реалізації основних напрямів Центру.Із кінця 2006 року за підтримки фонду Європейського Союзу організовані відділення, розташовані у різних точках країни. Діяльність регіональних відділень спрямована на моніторинг прав і свобод людини, прав дитини, надання консультацій та допомоги. Особлива увага спрямована на дискримінацію у галузі освіти, просвіти та профілактики. Працівники відділення виконують роботу спільно з незалежними експертами, надають послуги в плані захисту прав людини та дитини на місцевому рівні.

Центр правової допомоги.

Даний інститут виник у 2005 році на підставі закону 327/2005 «Про надання правової допомоги населенню» [9].

Принципами діяльності Центру є:

– ефективний захист прав і свобод;

– просвітницька діяльність;

– освіта і соціальна реабілітація осіб з фізичними вадами.

Центр надає допомогу у таких напрямах:

1. Цивільному:

– захист життя, здоров'я, честі, гідності та недоторканості;

– приватного життя;

– приватної власності, застави;

– відповідальності за нанесення шкоди;

– спадщини та різні види договорів (купівлі нерухомості, оренди, страхування, кредиту, працевлаштування тощо).

2. Сімейному:

– розлучення та недійсність шлюбу;

– забезпечення зобов'язань між подружжям, батьками та дітьми, іншими родичами.

3. Зайнятості:

– відносини між працівниками і роботодавцями;

– відповідальності за шкоду, заподіяну у сфері трудових відносин;

– припинення трудових відносин.

4. Спорів з питань комерційної діяльності:

– майнове становище підприємців та їхні ділові відносини, що

– стосуються суперечок з питань торгового права.

У реалізації цих напрямів Центр надає комплекс послуг:

– юридичні консультації;

– подання позовів до судових інстанцій;

– забезпечення осіб адвокатом або представником Центру при розгляді справ у суді.

Право на безоплатний захист у даному Центрі мають лише особи з фізичними вадами та малозабезпечені.

У поданні заявника має бути чітко викладена мета, наведені відомості про себе та адресу проживання. На розгляд скарги Центру відводиться 30 днів. Якщо за цей час не було змоги вирішити суть справи, Центр письмово повідомляє про це заявника. Термін подальшого розгляду може бути продовжений ще на такий час.

Висновки. Аналіз модернізації правового механізму захисту прав і свобод людини і громадянина дає підстави зробити такі висновки:

– основним фактором впливу на процес трансформації судової системи і позасудових засобів стала підготовка до вступу Словаччини у Євросоюз;

– реформування правоохоронних інститутів відбувалося відповідно до вимог і стандартів міжнародного права та Євросоюзу з метою входження країни до його структур;

– взявши курс на вступ до структур Євросоюзу, Словаччина з перших років своєї незалежності приділила велику увагу вдосконалення правозахисних інститутів у системі захисту прав і свобод людини і громадянина та наблизила їх до європейських стандартів;

– механізм захисту прав і свобод людини та громадянина Словаччини відповідно до нових вимог часу, реальних змін у житті модернізується функції уточнюються. Захисні та контролюючі інститути доповнюють один-одного, відбувається конструктивний процес співробітництва і взаємозбагачення на користь громадянина і людини.

Список використаних джерел:

1. Slovensko 2001. Súhrnná správa o stave spoločnosti. – Bratislava, 2001. – S. 145-146.
2. Ústavný zákon č. 90/2001// Zbierka zákonov Slovenskej Národnej Republiky. – 2001; Ústáva Slovenskej republiky z l septembra 1992 // Sb. zákonů ČSFR č.460/1992.
3. Zákon Narodnej rady Slovenskej republikyzo 4. decembra 2001 o verejnom ochrancovi práv // Z.z. č. 564/2001. – S. 5766–5771.
4. Zákon Narodnej rady Slovenskej republiky zo 4. decembra 2001 o verejnom ochrancovi práv // Z.z. č. 564/2001. – S. 5766–5771.
5. Zákon Narodnej rady Slovenskej republiky zo 4. decembra 2001 o verejnom ochrancovi práv // Z.z. č. 564/2001. – S. 5766–5771.
6. Správa o činnosti verejného ochrancu práv, september 2004. Bratislava, Kancelária verejného ochrancu práv 2004. – S. 4.
7. Zuzana Fialová. L'udské práva / Slovensko. 2004. Súhrnná správa o stave spoločnosti. – Bratislava, 2004. – S. 198-199.
8. Zákon č. 308/1993 Z. z. o zriadení Slovenského národné strediska pre ľudské práva.
9. Zákon z 23. júna 2005 o poskytovaní právnej pomoci osobám v materiálnej núdzi a o zmene a doplnení zákona č. 586/2003 Z.z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov v znení zákona č. 8/2005 Z.z.

УДК 341.1/8
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.33

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА

Цевух А.І.,
здобувач вищої освіти третього року навчання
першого(бакалаврського) рівня навчально-наукового інституту права,
Національний університет водного господарства та природокористування
tsevukh_p20@nuwm.edu.ua
https://orcid.org/0000-0001-9696-5971

Якимчук М.Ю.,
доцент кафедри спеціальних юридичних дисциплін
Національний університет водного господарства та природокористування
m.yu.yakymchuk@nuwm.edu.ua
https://orcid.org/0000-0002-2371-7341

Градиська Ю.В.,
старша викладачка кафедри конституційного права та галузевих дисциплін,
Національний університет водного господарства та природокористування
y.v.hradyska@nuwm.edu.ua
https://orcid.org/0000-0003-4792-6444

Цевух А.І., Якимчук М.Ю., Градиська Ю.В. Відповідальність за порушення норм міжнародного гуманітарного права.

Звернувшись до історії, можна констатувати, що увесь час людство час-від-часу переживає війни, і у добу Античності, і Середньовіччя, і Нового часу, і навіть у добу Сучасності. Зауважимо, що в статті досліджено роль міжнародного гуманітарного права та його вплив на світовий порядок, а також факти відповідальності деяких країн за вчинені ними злочини проти інших країн та їх народів. Усе міжнародне гуманітарне право побудоване саме в тому, що це формально «право війни», за яким міжнародна спільнота хоча б якось може демократизувати і зменшити сам наявний факт війни, наприклад, у питанні військовополонених, яких з'являється дуже багато у момент військового протистояння країни, а тому потрібно регулювати їхні права у полоні ворога і забезпечити їм людське ставлення до них (Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12.08.1949 року). На нашу думку, сучасні міжнародні збройні конфлікти доволі часто розпочинаються державою-агресором без будь-якого оголошення, як це сталося у нашому випадку, та здійснюються за допомогою нетрадиційних форм ведення війни. Зазначимо, що в одному випадку війни породжують міграції цілих народів з одного регіону до іншого, чим спричиняють економічну та політичну нестабільність, в іншому – майже повне знищення нації у ході бойових дій (Тридцятилітня війна у Європі 1618 – 1648 років, під час якої майже усі бойові дії велися на території сучасної Німеччини, в результаті чого вона втратила 70% населення, яке було винищене військами інших країн, а економіка німецьких князівств була зруйнована. З наслідками німецький народ боровся аж до кінця XIX століття). Тому сам факт виникнення та продовження вдосконалення міжнародного гуманітарного права є одним із найважливіших компонентів, що може забезпечити зменшення кількості війн та здійснюваних дотичних жахіть.

Ключові слова: міжнародне гуманітарне право, «право війни», «право на війну», міжнародна відповідальність за порушення норм міжнародного гуманітарного права, міжнародний трибунал, агресія, збройний конфлікт, військовополонені, комбатанти.

Tsevukh A.I., Yakymchuk M.Yu., Hradiska Yu.V. Responsibility for violations of international humanitarian law.

Turning to history, it can be stated that all the time, mankind has experienced wars from time to time, both in the Antiquity, the Middle Ages, and the New Age, and even in the Modern Age. Note that the article examines the role of international humanitarian law and its influence on the world order, as well as the facts of the responsibility of some countries for crimes committed by them against other countries and their peoples. All international humanitarian law is built precisely on the fact that it is formally the "law of war", according to which the international community can at least somehow democratize and reduce the existing fact of war itself, for example, in the matter of prisoners of war, which appear in large numbers at the time of a country's military confrontation , and therefore it is necessary to regulate their rights in the captivity of the enemy and ensure their humane treatment towards them (Geneva Convention on the Treatment of Prisoners of War dated August 12, 1949). In our opinion, modern international armed conflicts are quite often started by the aggressor state without any announcement, as it happened in our case, and are carried out with the help of non-traditional forms of warfare. Note that in one case, wars cause the migration of entire peoples from one region to another, which causes economic and political instability, in the other - the almost complete destruction of a nation in the course of hostilities (The Thirty Years' War in Europe from 1618 to 1648, during which almost all of the hostilities were fought on the territory of modern Germany, as a result of which it lost 70% of its population, which was exterminated by the armies of other countries, and the economy of the German principalities was destroyed. With the consequences, the German people fought until the end of the 19th century). Therefore, the very fact of the emergence and continued improvement of international humanitarian law is one of the most important components that can ensure a decrease in the number of wars and related atrocities.

Key words: international humanitarian law, "law of war", international responsibility for violations of international humanitarian law, international tribunal, aggression, armed conflict, prisoners of war, combatants.

Актуальність дослідження: Актуальність дослідженої теми є однозначною, адже зараз ми спостерігаємо як Російська Федерація порушує абсолютно усі норми міжнародного гуманітарного права у нічим необґрунтованій збройній агресії проти України. Це зумовлює необхідність проведення дослідження поняття та аналізу видів відповідальності за порушення норм міжнародного гуманітарного права. Проведення всебічного аналізу міжнародного досвіду у боротьбі із порушеннями міжнародного гуманітарного права, є вельми необхідними заради покращення механізму та інституту відповідальності у міжнародному праві за вчиненні державами-агресорами протиправними діями.

Постановка проблеми: Зазначимо, що за весь час існування людства, можна було спостерігати багато кровопролитних конфліктів, які тягли за собою сотні тисяч загублених невинних життів, пограбованих або спалених міст та сіл, знищення цілих країн. Це були і чотири хрестові походи направлені проти мусульманського світу (I похід – 1096-1099 роки, II похід –1147–1149 роки, III похід – 1189–1192 роки, IV похід – 1202–1204 роки), Столітня війна між Францією та Англією (1337–1453 роки), вторгнення Османської імперії до країн Європи(з перервами з 1352 року і до початку Першої світової війни), Тридцятилітня війна у Європі (1618–1648 роки), Перша світова війна (1914–1918 роки), Друга світова війна (1939–1945 роки), Російсько-українська війна (2014 – по нинішній час). Ми бачимо доволі немалий список конфліктів, які суттєво вплинули у свій час на світовий порядок та баланс у суспільстві. На наш погляд, можна обговорювати багато військових інцидентів, які колись мали місце в історії, але найдоцільніше згадати саме наведені нами історичні події, оскільки вони спричини найбільший вплив на історію Європи.Тому, проблеми війн та міжнародної відповідальності за їх розв'язання є однією із найголовніших тем сучасності, адже заради функціонування та існування світової демократії та справедливості, повинні бути механізми впливу на держав-агресорів, які не притримуються принципів міжнародного гуманітарного права, прав людини та мирного співіснування народів і країн.

Мета статті – дослідити відповідальність за порушення норм міжнародного гуманітарного права.

Аналіз наукових досліджень: Питання функціонування міжнародного гуманітарного права досліджувало багато вітчизняних науковців, зокрема В.В. Гутник проаналізував проблеми права війни, які описано в наукових працях Х. Лаутерпахта (один із найвідоміших юристів-міжнародників ХХ ст.); М.В. Герасимчук вивчав еволюцію питання захисту цивільного населення до Першої світової війни; В.П. Базов, М.В. Герасимчук, В.В. Гутник, М.Й. Коржанський, М.Д. Шаргородский, В.Х. Ярмак та

інші розглядали питання функціонування міжнародного гуманітарного права. Дослідження проблемних аспектів інституту міжнародно-правової відповідальності займалися такі науковці, як М.М. Антонович, А.А. Бабич, С.І. Денисенко, В.М. Клименко, М.Ю. Якимчук та інші.

Виклад основного матеріалу. За останні 4500 років, людство, на жаль, зуміло прожити без війн лише 250 років. Постійно виникали суперечки щодо поділу територій, релігійних питань, расової приналежності, спадкування однією країною трону іншої країни або через чвари між правлячими родинами країн. Війна, на жаль, стала невід'ємною частиною життя людства. Доволі часто війни породжувалися також через навіювання пропаганди, маніпулюванням вірою та авторитетною думкою(в свій час Папи Римські про проголошенні чергових хрестових походів, кидали лозунг для армії хрестоносців «DeusVult!», що в перекладі означає «Так хоче Бог!», але постає цілком логічне питання, звідки Папи Римські знали, чого насправді хоче Бог?).

Аналіз наукових студій дозволив нам констатувати, що з війною пов'язується три поняття (див рис.1).

Зауважимо, що *право війни* (Jus is bello) – це право, яке займається регулюванням поведінки сторін вже існуючого конфлікту, синонім поняття «міжнародне гуманітарне право» (International Humanitarian Law or IHL). На думку Н.В. Пронюк, *міжнародне гуманітарне право* – це сукупність міжнародно-правових норм і принципів, які спрямовані на мінімізацію страждань під час збройних конфліктів, особливо наданням захисту та допомогти усім жертвам таких конфліктів, наскільки це видається можливим [6, с. 5]. Це право обмежує певні методи і засоби ведення бойових дій, поширюється безпосередньо на тих, хто бере участь у бойових діях, незалежно від причини виникнення конфлікту або виправдання такого протистояння. *Право на війну* (Jus ad bellum) – має відношення до загальних умов, при наявності яких держави мають право оголошувати війни або застосовувати свої збройні сили; заборона на застосування сили між державами і певні винятки (дозвіл ООН на використання такої сили або самозахист), встановлена Статутом ООН 1945 року, що і є ключовими компонентами jus ad bellum.

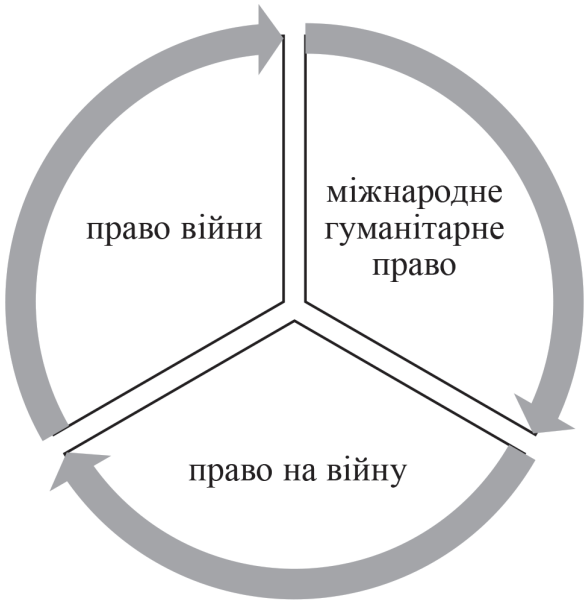

Рис. 1. Поняття, які характеризують війну.

Цікавим для нашого дослідження є той факт, що до Першої світової війни використання збройних сил не розцінювалося як злочин взагалі, натомість це вважалося допустимим шляхом вирішення конфлікту між країнами [7]. Поняття «збройних сил» теж пройшло певну еволюцію. Зараз ми знаємо, що збройні сили це армія на постійно діючій основі, яка захищає державу та свій народ і є атрибутом будь- якої країни. Але раніше становище було дещо іншим. Це стосувалося саме поняття «регулярної державної армії». Так, постійно діючої регулярної армії не було у Європі до Столітньої війни, замість цього існували найманці та війська феодалів, які насамперед служили своїм інтересам. Якщо війна затягувалась або король не здійснював відповідної оплати, таке військо могло просто покинути поле бою і розграбувати місцевість. Ми розуміємо, що якби зараз існувала така модель, то спроби притягнути до відповідальності за скоєні злочини таких осіб, відбувалися б дуже складно.

У міжнародному праві визначено, що відповідальність для країни настає тільки з моменту вчинення агресії по відношенню до іншої країни, а також з моменту породження збройного конфлікту і оголошення війни. Агресія–це поняття у міжнародному праві, яке означає прямо або опосередковане протиправне діяння та застосування однією державою своїх сил проти іншої країни, з метою її підкорення або часткового знищення населення. Збройний конфлікт - збройне зіткнення між державами (міжнародний збройний конфлікт, збройний конфлікт на державному кордоні) або між ворогуючими сторонами в межах території однієї держави, як правило, за підтримки ззовні (внутрішній збройний конфлікт). Є одним з видів воєнного конфлікту. Іншим більш радикальним видом є війна. Оголошення війни - це певна юридична та дипломатична процедура, яка полягає в офіційному, в установленому порядку повідомленні однією державою іншої про припинення між ними миру та перехід до стану війни.

Як вже зазначалось раніше, міжнародне гуманітарне право містить положення про те, які є види відповідальності за порушення норм міжнародного гуманітарного права, а також за вчинення яких злочинів, така відповідальність може настати. Так, до злочинів відноситься, наприклад, використання заборонених боєприпасів згідно міжнародних конвенцій (Женевська, Гаазька та інші), заборонено використовувати хімічну зброю або іншу отруту як проти військовихкомбатантів – особи, які перебувають у складі збройних сил та беруть активну участь у бойових діях), так і проти цивільного населення, завдавати ударів по незахищених містах, селах і будівлях, також заборонено вчиняти мародерство або грабіж, геноцид населення певної країни, тощо [3]. Як ми знаємо по історії, багато злочинів, які було наведено вище, здійснювалися багатьма країнами-агресорами, які вели свою загарбницьку політику.

В міжнародному гуманітарному праві виокремлено два види відповідальності за порушення норм міжнародного гуманітарного права (див табл.1)

Таблиця 1

Види відповідальності за порушення норм міжнародного гуманітарного права

№ пор.	Вид відповідальності	Характеристика
1	Особиста	вид можливої відповідальності для особи, яка в момент вчинення певного злочину, мала у руках державну владу або була її державним представником (президент, міністр оборони, міністр охорони здоров'я тощо (суд на колишнім президентом Югославії Слободаном Мілошевичем).
2	Колективна	вид відповідальності за яким передбачається колективна відповідальність за порушення міжнародних прав гуманітарного права. Відповідальність можуть нести керівники політичних партій, очільники міністерств, головнокомандуючі військ країн агресорів, або певні міжнародні організації, що були причасні до порушення міжнародних норм (Нюрнберзький і Токійський процеси).

У свій час, наприклад, злочини проти населення (геноцид) здійснювали Японська імперія (в основному проти китайського населення) та Третій Рейх (Німеччина) під час Другої світової війни (проти євреїв, циган, слов'янського населення – українців, білорусів, росіян, та проти інших народів захоплених країн). Злочини з приводу використання хімічної зброї мали місце під час Першої світової війни, де Німеччина використовувала у боротьбі з ворогом отруйні хімікати заради винищення великої кількості фізичної сили противника. Звісно за такі злочини країн-агресорів очікує осуд світової спільноти, проведення суду над керівництвом таких країн, введення санкцій, які можуть діяти навіть декілька років або десятиріч після завершення бойових дій, задля стримування бажання такої держави в майбутньому взяти реванш (економічні, військові, політичні санкції), а також певне ставлення «клейма» так званого «народу-варвару». Зазначимо, що міжнародна відповідальність передбачається здійснення міжнародного судового процесу. Так раніше, задля призначення покарання для вищого керівництва Третього Рейху та Японської Імперії були створені міжнародні трибунали, які відомі під назвами Нюрнберзький і Токійській процеси. У підсумках процесів, Німеччина була змушена виплачувати величезні репарації, було накладено ліміт на кількість військ, які можна утримувати, а сама територія Німеччини була поділена на Західну і Східну частини. Щодо Японії, то ця країна також була змушена виплачувати репарації тим країнам, яким вона причинила шкоду під час війни, нову післявоєнну Конституцію країни було написано американськими юристами, в якій прямо говориться, що у

Японії не повинно бути своєї армії.В силу недавніх подій в геополітиці(через напад РФ на усю територію України 24.02.2022 року), японський парламент вніс поправки до Конституції, згідно яких Японія знову зможе мати регулярну державну армію в силу потенційної загрози з боку Росії. *«Міжнародний трибунал (суд)»* - міжнародні судові (квазі-судові) установи, створені на основі статуту (міжнародного договору), функціонують відповідно до їх цілей визначених статутом.

Судили військових злочинців нацистської Німеччини та Японії. Варто відзначити Нюрнберзький (20.11.1945 – 01.10.1946) і Токійській процеси (03.05.1946 – 12.11.1948) - суди щодо військових злочинців нацистської Німеччини та Японії), а також міжнародні трибунали по Руанді(покарання осіб, які здійснювали геноцид у Руанді) та колишній Югославії(покарання для осіб, що скоювали злочини в ході збройних конфліктів на території колишньої Югославії) [5, с. 31]. Станом на сьогодні, доволі важко усвідомити, що в ХХІстолітті є місце для війн, силових захоплень територій, геноциду народу. Розв'язана у 2014 році Росією війна проти України стала "крапкою неповернення" для нас – українського народу, котрий ворог намагається винищити, та для наших Європейських партнерів, котрі всіляко підтримують наше прагнення до свободи у цій жорстокій та несправедливій війні. За 8 років війни, російський агресор цілеспрямовано порушує усі норми міжнародного гуманітарного права, російська війська постійно обстрілюють мирні квартали та міста, використовують боєприпаси та міни, які заборонені міжнародними конвенціями, солдати РФ масово вдаються до мародерства, зґвалтувань та фізичного знищення простого українського народу(геноциду). З особливою жорстокістю російська війська розпочали наступ на усю територію України 24 лютого 2022 року, після чого стало відомо про тисячі вбитих та закатованих людей, було влаштовано справжній акт варварства та вандалізму у містах Буча та Ірпінь. За ці злочини на Російську Федерацію уже накладено економічними санкціями, через які вона несе значні фінансові втрати. Але варто розуміти, що людський капітал це найцінніше, що має держава, і тому будь-які фінансові компенсації не зрівняються з людськими життями. Україна вже заявляє про свою вимогу створити для РФ міжнародний трибунал, який буде розслідувати військові злочини росіян здійснені на території України. Певне зрушення з місця у даному плані в політичному контексті також вже наявне. 13 жовтня 2022 року ПАРЄ ухвалила резолюцію щодо визнання російського правлячого режиму терористичним, що є вже позитивним зрушенням у питанні покарання РФ за її злочини. Можливо від певної ейфорії, але масово деякі українські політики почали говорити і розповсюджувати цю новину у своїх інтернет-джерелах під заголовком «Росію визнано країною терористом!». Але ми вважаємо, що ми повинні внести певну ясність у цю ейфорію. У тексті резолюції говориться, що терористичним визнано правлячий режим в РФ, а не в цілому Росію як країну, що є звісно великою різницею. Таким чином можна спостерігати певні дипломатично-політичні хитрощі з боку ПАРЄ, які такою резолюцією ніби дають «шанс» для реабілітації Росії у світовій спільноті, якщо у цій країні народ сам вирішить повалити владу і нове керівництво виведе війська з України (ПАРЄ натякає росіянам про можливість революції і можливості скинути з себе тягар санкцій та світового обурення щодо їхньої країни). Зараз важко судити і намагатись спрогнозувати, що далі буде з війною і яким чином Російська Федерація відповість за причинену шкоду українському народу, але однозначно їх чекатимуть наслідки за їхню політику «імперіалізму».

Висновки. З усього проаналізованого матеріалу можна переконатись у тому, що міжнародне гуманітарне право має доволі значне місце та вплив на світову політику і порядок. Завдяки існуванню цього виду права, можливе покарання тих, хто в свій час підступно нападав на країни та знищував їхні населення, палив міста, вчиняв акти варварства та мародерства тощо. Звісно, усі норми міжнародного гуманітарного права не досконалі як і в інших видах права, але саме завдяки їм людство має підвищенні шанси на збереження більшої кількості життів під час збройних конфліктів, а також зменшення кількості війн, які можуть приводити до страшних катастроф як у демографії так і політиці або економіці.

Перспективи подальшого дослідження можуть бути спрямовані на вивчення юрисдикції злочинів під час збройної агресії Російської Федерації в Україні.

Список використаних джерел:

1. Агресія Росії проти України: історичні передумови та сучасні виклики / П.П. Гай-Нижник (керівник проекту, упоряд. і наук. ред.); авт. кол.: П.П. Гай-Нижник, Л.Л. Залізняк, І.Й. Краснодемська, Ю.С. Фігурний, О.А. Чирков, Л.В. Чупрій. К.: «МП Леся», 2016. 586 с. URL: http://ndiu.org.ua/ images/book/agres-ros-1.pdf.

2. Денисенко, С.І. Актуальні проблеми міжнародного гуманітарного права в умовах сучасних збройних конфліктів. *Юридичний науковий електронний журнал.* Вип. 3. 2016. С. 182–184. URL: http://lsej.org.ua/ 3_2016/55.pdf.
3. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12.08.1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) від 8.06.1977 року. *Офіційний вебсайт Верховної Ради України. Законодавство України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_199.
4. Женевська конвенція про поводження з військовополоненими від 12.08.1949 року. *Офіційний вебсайт Верховної Ради України. Законодавство України.* URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_153.
5. Жукорська Я.М., Мудрик К.А. Роль міжнародних кримінальних трибуналів у сучасному міжнародному праві. Вісник *Запорізького національного університету. Юридичні науки.* 2016. № 2. С. 29–37. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu_Jur_2016_2_6.
6. Пронюк Н.В. Сучасне міжнародне право: навчальний посібник. 2-е вид., змін. та допов. Київ: КНТ, 2010. 344 с.
7. Що таке «право війни» та «право на війну»? URL: https://www.isha. com.ua/analitika/109-dorechi/322-shcho-take-pravo-na-vijnu-ta-pravo-vijni.html.

УДК: 327.3:341.7
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.34

ВПЛИВ РОСІЙСЬКО-УКРАЇНСЬКОЇ ВІЙНИ НА РОЗВИТОК ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ

Чернявський А.Л.,
адвокат, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного, європейського права та порівняльного правознавства
Сумського державного університету
a.cherniavskyi@yur.sumdu.edu.ua
https://orcid.org/0000-0002-2137-5042

Завгородня В.М.,
кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри міжнародного, європейського права та порівняльного правознавства Сумського державного університету
v.zavhorodnia@uabs.sumdu.edu.ua
https://orcid.org/0000-0001-8354-1336

Чернявський А.Л., Завгородня В.М. Вплив російсько-української війни на розвиток європейської дипломатичної служби.

Стаття присвячена аналізу впливу російсько-української війни на функціонування та розвиток Європейської служби з питань зовнішньої діяльності. Автори дослідили основні етапи еволюції європейської дипломатичної служби від часу заснування перших інформаційних представництв Європейського об'єднання вугілля та сталі у п'ятдесятих роках двадцятого століття і до утворення у 2009 році Європейської служби з питань зовнішньої діяльності в рамках реформи, визначеної Лісабонським договором.

З моменту заснування Європейських Співтовариств і до набрання чинності Лісабонським договором європейська дипломатична служба здійснювалася інформаційними представництвами Співтовариств та місіями Європейської комісії, а пізніше – Генеральним Директорат на чолі з Європейським комісаром із закордонних справ та політики сусідства. Компетенція цих органів була похідною від повноважень Європейської комісії, тому сфера діяльності європейської дипломатичної служби обмежувалася переважно або виключно економічними питаннями, а оборонні та військово-політичні питання залишалися поза увагою спільної європейської дипломатії.

Після набрання чинності Лісабонським договором була Європейська служба з питань зовнішньої діяльності на чолі з Верховним представником ЄС з питань закордонних справ і політики безпеки. Формально їх повноваження поширюються на усі аспекти зовнішньої політики, а фактично до 2022 року європейська дипломатія фокусувалася на економічних питаннях та виявилася не готовою ефективно протидіяти російській агресії дипломатичними засобами. Тому потреби гарантування військово-політичної безпеки самого Європейського Союзу, його держав-членів та партнерів вимагають перегляду інституційного механізму Європейської служби з питань зовнішньої діяльності в аспекті посилення її ролі у вирішенні військово-політичних, оборонних та безпекових питань, зокрема і щодо запровадження централізованих моделей прийняття спільних рішень.

Ключові слова: Європейська служба з питань зовнішньої діяльності, європейська дипломатична служба, Верховний представник ЄС з питань закордонних справ і політики безпеки, спільна зовнішня та безпекова політика ЄС.

Cherniavskyi A.L., Zavhorodnia V.M. The influence of the Russian-Ukrainian war on the development of the European diplomatic service.

The article is devoted to the analysis of the impact of the Russian-Ukrainian war on the functioning and development of the European External Action Service. The authors investigated the main stages of the evolution of the European diplomatic service from the time of the establishment of the first information

offices of the European Coal and Steel Association in the fifties of the twentieth century to the formation of the European External Action Service in 2009 as part of the reform defined by the Treaty of Lisbon.

From the moment of the establishment of the European Communities until the entry into force of the Treaty of Lisbon, the European diplomatic service was carried out by information missions of the Communities and missions of the European Commission, and later by the Directorate General headed by the European Commissioner for Foreign Affairs and Neighborhood Policy. The competence of these bodies was derived from the powers of the European Commission, therefore the sphere of activity of the European diplomatic service was limited mainly or exclusively to economic issues, and defense and military-political issues remained outside the attention of common European diplomacy.

After the entry into force of the Lisbon Treaty, the European External Action Service was headed by the High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy. Their formal powers extend to all aspects of foreign policy, but in fact, until 2022, European diplomacy focused on economic issues and was not ready to effectively counter Russian aggression by diplomatic means. Therefore, the needs of guaranteeing the military-political security of the European Union itself, its member states and partners require a review of the institutional mechanism of the European External Action Service in terms of strengthening its role in solving military-political, defense and security issues, in particular, regarding the introduction of centralized models of adoption joint decisions.

Key words: European External Action Service, European Diplomatic Service, High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy, EU common foreign and security policy.

Постановка проблеми. Одним із елементів європейської інтеграції є формування європейської дипломатичної служби – особливого функціонального та інституційного утворення, покликаного забезпечити повноцінне представництво Європейського Союзу та його інтересів у сучасних міжнародних відносинах. За понад сімдесятирічну історію європейська дипломатична служба пройшла складний шлях від перших інформаційних представництв Співтовариств та місій Європейської Комісії до сучасної повноцінної та інституціоналізованої Європейської служби з питань зовнішньої діяльності. У той же час, у другому десятилітті XXI століття європейська дипломатія зіштовхнулася з викликами, зумовленими російською агресією проти України, до яких ЄС не був готовий ні організаційно ні ментально. Кардинальна зміна зовнішньополітичного становища на східному кордоні ЄС вимагає змін в організації діяльності Європейської служби з питань зовнішньої діяльності, спрямованих на забезпечення дипломатичного врегулювання існуючих чи потенційних збройних конфліктів.

Аналіз основних досліджень та публікацій. У зарубіжній та вітчизняній літературі питанням зародження та розвитку європейської дипломатичної служби приділялася достатня увага. Такі автори, як Ф. Барановський, М. Гнатюк, О. Гріненко, О. Гладенко, М. Ентін, М. Окладна, О. Опанасюк-Радлінська, Є. Рябоштан, Д. Ткаченко, О. Турченко, Я. Сергієнко, В. Стрельцова, Г. Утко, О. Фісун, В.Ціватий, В. Шамраєва, О. Шаповалова, І. Яковюк та деякі інші, досліджували різноманітні аспекти еволюції європейської дипломатичної служби. В той же час, виклики, кинуті російською агресією усьому цивілізованому світу, істотно вплинули на діяльність і Європейської служби з питань зовнішньої діяльності, що зумовлює потребу у дослідженні особливостей її функціонування в умовах протидії російській агресії.

З урахуванням викладеного, основною **метою цієї статті** є дослідження впливу російсько-української війни на функціонування та розвиток європейської дипломатичної служби.

Виклад основного матеріалу. Процеси формування дипломатичної служби майбутнього Європейського Союзу розпочалися практично одночасно із заснуванням Європейських Співтовариств. Г.М. Утко пропонує виділяти чотири основні етапи зародження та розвитку європейської дипломатичної служби: 1) етап зародження зовнішніх органів дипломатичної діяльності Європейських Співтовариств (1950–1960-ті роки); 2) етап еволюції мережі представництв Європейської Комісії та зародження внутрішніх органів дипломатичної діяльності Європейських Співтовариств (1970–1980-ті роки); 3) етап раціоналізації та інституціоналізації системи внутрішніх та зовнішніх органів дипломатичної служби Європейського Союзу (1990-ті роки); 4) етап становлення сучасної європейської служби з питань зовнішньої діяльності (від набрання чинності Лісабонським договором і по теперішній час) [9, с. 36–40]. Така періодизація еволюції європейської дипломатії, безумовно, заслуговує на увагу, оскільки дозволяє не лише визначити ключові моменти в її історії, а й окреслити головні тенденції розвитку європейської дипломатичної служби, виявити чинники, що впливали на формування таких тенденцій, а також проаналізувати відповідні зміни у правовому становищі органів європейської дипломатії.

На ранніх етапах формування європейської спільноти переважали дві чітко виражені тенденції розвитку її дипломатичної служби: по-перше, держави-учасниці не прохолодно ставилися до ідеї активної та самостійної дипломатичної діяльності Європейських Співтовариства, а по-друге, та обмежена дипломатична діяльність органів Співтовариств, яка все-таки здійснювалася, концентрувалася майже повністю навколо економічних питань.

Безпосередня потреба у започаткуванні закордонних представництв Європейських Спільнот постала одразу після заснування Європейського об'єднання вугілля та сталі (ЄОВС) у 1951 році, що було не в останню чергу зумовлено бажанням ЄОВС формалізуватися в якості актора міжнародної політики [3, с. 60]. Незабаром після цього був відкритий інформаційний офіс ЄОВС у Вашингтоні, а у 1956 році при ЄОВС було акредитовано представника США, відкрито інформаційний офіс для Латинської Америки у Чилі та повноцінну дипломатичну місію ЄОВС у Великій Британії [1, p. 12].

Після створення Європейського Економічного Співтовариства (ЄЕС) у 1957 році значно посилилася потреба у створенні системи постійних органів зовнішніх зносин за межами Співтовариства, що зумовлювалося, у першу чергу, необхідністю інституціоналізації відносин ЄЕС із закордонними територіями та колоніями держав-членів ЄЕС. [8, с. 23]. Римським договором 1957 року було передбачено реалізацію п'ятирічного проекту розвитку європейської дипломатії для реалізації якого було створено Фонд європейського розвитку (FEROM), що перебував під управлінням Європейської Комісії. Процеси створення представництв FEROM у заморських територіях та колоніях співпали у часі з розпадом колоніальної системи, завдяки чому не тільки ЄЕС та FEROM відкривали свої представництва у колоніях, але і нові незалежні держави отримував відкривали власні дипломатичні представництва у Брюсселі. Таким чином ознаки відносин між ЄЕС та новоутвореними незалежними державами набували ознак класичних міжнародних відносин. Однак ці відносини лежали переважно або виключно в економічній площині, оскільки новоутворені незалежні держави були зацікавлені у розвитку саме торговельно-економічних відносин з ЄЕС, а намагання координувати зовнішню політику, особливо в оборонній сфері, розглядалися б не інакше, як тиск збоку колишніх метрополій.

Показовими у плані змісту зовнішньополітичної діяльності Європейських Співтовариств є і спроби створення Європейського оборонного співтовариства (ЄОС), що мало бути створеним на підставі Паризького договору 1952 року. Загальною метою створення ЄСВС, ЄЕС, Євроатому та ЄОС було координацію економічної політики, створення спільного ринку та гарантій безпеки країн Західної Європи [8, с. 23]. У той же час, зовнішньо-політична та безпекова основа Європейських Співтовариств забезпечувалася координацією дипломатичної та оборонної діяльності держав-засновниць (Німеччини, Франції, Італії, Нідерландів, Бельгії та Люксембургу), які не воліли передавати ці питання до компетенції Європейської Комісії чи інших органів Співтовариств. Зрештою, така ситуація призвела не тільки до того, що Європейське оборонне співтовариство так і не було створене, а й до того, що аж до початку XXI століття інституції Європейського Співтовариства, а згодом і Європейського Союзу уникали активної участі в оборонних та безпекових відносинах, а основною предметною сферою європейської дипломатії залишалися економічні відносини.

У 1970-1980-х роках мав місце другий етап розвитку дипломатичної служби Європейських Спільнот, що охарактеризувався, перш за все, еволюцією дипломатичних представництв Європейської Комісії та початком формування внутрішніх органів дипломатичної служби Європейських Співтовариств. За результатами зустрічі 1-2 грудня 1969 року в Гаазі міністрів закордонних справ держав-учасниць було запроваджено Європейську політичну співпрацю (European Political Cooperation) [2, с. 83]. Як зазначають М. Окладна, І. Яковюк та В. Дядик, за форматом це був суто консультативний форум очільників дипломатичних служб держав-членів ЄЕС, і на перших етапах функціонування Європейської політичної співпраці не було запроваджено жодних інструментів для регулювання зовнішньополітичної діяльності [8, с. 24]. По-суті, в рамках Європейської політичної співпраці міністри закордонних справ держав-учасниць могли лише озвучити та узгодити свої позиції щодо актуальних зовнішньополітичних питань. У 1973 р. було запропоновано механізм обов'язкового проведення політичних консультацій держав-членів ЄЕС перед ухваленням ними принципових зовнішньо-політичних рішень, крім військово-політичних питань [2, с. 83].

Таким чином, саме на другому етапі розвитку європейської дипломатичної служби було закладено принципову позицію про невтручання дипломатичної служби Європейських Спільнот у сферу військово-політичних та оборонних питань, які залишалися у сфері виключно національної компетенції держав-учасниць.

У 1986 році був прийнятий Єдиний європейський акт, який заклав підвалини більш тісного співробітництва держав-учасниць, у тому числі і у сфері зовнішньополітичних питань. Відповідно до ст. 30 ЄЄА високі Договірні Сторони, будучи учасниками Європейських Співтовариств, прагнуть спільно формулювати і здійснювати європейську зовнішню політику. Високі Договірні Сторони зобов'язуються інформувати і консультувати один одного з будь-якого питання зовнішньої політики, що представляє загальний інтерес, з метою домогтися, щоб їхній спільний вплив забезпечувався найбільш ефективно шляхом координації, зближення їхніх позицій та здійснення спільних дій; взаємні консультації передують прийняттю Високими Договірними Сторонами їхньої остаточної позиції; кожна з Високих Договірних Сторін, розробляючи національну позицію і здійснюючи національні дії, повною мірою враховує позиції інших партнерів і належним чином бере до уваги важливість прийняття і реалізації загальноєвропейських рішень [5].

Незважаючи на формальну відсутність у тексті ст. 30 ЄЄА застереження про непоширення механізмів спільної зовнішньої політики на військово-політичні питання, останні фактично залишилися поза межами цієї політики, що загалом відповідало тогочасним умовам холодної війни, яка все ще тривала, а також загальній орієнтації Європейського Співтовариства у першу чергу на забезпечення економічної інтеграції. Фактичне виключення військово-політичних питань зі сфери європейської дипломатій було формально закріплено Маастрихтськими угодами 1992 року.

Маастрихтський договір про заснування Європейського Союзу, що набрав чинності 1 січня 1993 року, заклав передумови для спільної діяльності дипломатичних служб держав-членів ЄС та дипломатичної служби самого ЄС. Відповідно до ст. J.6 первинної редакції Договору про Європейський Союз дипломатичні та консульські місії держав-членів та Делегації Комісії у третіх країнах та на міжнародних конференціях, їх представники у міжнародних організаціях мають співпрацювати, щоб забезпечити узгодження та здійснення вжитих Радою загальних позицій та спільних заходів. Вони розвивають співробітництво шляхом обміну інформацією, вироблення спільних оцінок та сприяння здійсненню положень, викладених у статті 8c Договору про заснування Європейської Спільноти. При цьому п. 3 Декларації про Західно-Європейський Союз, що є додатком до Договору про Європейський Союз 1992 р. чітко визначає, що оборонні питання не підпадають під дію процедур та механізмів здійснення спільної зовнішньої політики та дипломатичної служби ЄС [4].

Маастрихтський договір заклав так звані три опори Європейського Союзу – Європейські Співтовариства, Спільну зовнішню та безпекову політику, а також Співробітництво у сфері правосуддя та зовнішніх справ. Ці три опори ЄС мали відносну автономність, що істотно ускладнювало їх одночасне дипломатичне представництво у міжнародних відносинах. Саме в рамках правового режиму, встановленого Маастрихтським договором завершився інституціоналізації Зовнішньої служби Європейської Комісії. Так, у 1994 році Європейська Комісія заснувала єдиний об'єднаний орган управління делегаціями Комісії у третіх державах та при міжнародних організаціях – Генеральний Директорат ІА на чолі з Європейським комісаром із закордонних справ та політики сусідства [9, с. 39]. Важливо відзначити, що діяльність цього директорату поширювалася переважно на економічні питання, оскільки і Генеральний директорат, і Європейський Комісар діяли в межах компетенції Комісії що стосувалася повноважень Європейської економічної спільноти, а не Європейського Союзу [3, с. 63].

Як бачимо, до прийняття Лісабонського договору сфера діяльності європейської дипломатичної служби обмежувалася переважно економічними питаннями, а інструменти дипломатичної підтримки співробітництва у військово-політичний та оборонній сфері взагалі були відсутні.

Лісабонський договір 2007 року завершив процес формування сучасної європейської дипломатичної служби та створив юридичні передумови для поширення сфери компетенції європейської дипломатії на усі аспекти зовнішньої політики ЄС, включаючи військово-політичні та оборонні питання.

Відповідно до ст. 18 Консолідованої версії Договору про Європейський Союз Європейська Рада за згодою Голови Комісії кваліфікованою більшістю призначає Верховного представника Союзу з питань закордонних справ і політики безпеки. Верховний представник провадить спільну зовнішню та безпекову політику Союзу. Він своїми пропозиціями сприяє розвиткові спільної зовнішньої політики Союзу та здійснює її згідно з мандатом Ради. Те саме стосується спільної безпекової та оборонної політики. Верховний представник головує в Раді з закордонних справ. Верховний представник є одним з заступників Голови Комісії. Він забезпечує послідовність зовнішніх дій Союзу. Він відповідає в Комісії за обов'язки, покладені на неї [6, с. 83/26].

При цьому стаття 27 Консолідованої версії Договору про Європейський Союз визначає, що Верховний представник Союзу з питань закордонних справ і політики безпеки, який очолює Раду закор-

донних справ, сприяє своїми пропозиціями в підготовці спільної зовнішньої та безпекової політики та забезпечує виконання рішень, схвалених Європейською Радою та Радою. Верховний представник Союзу представляє Союз у питаннях, пов'язаних зі спільною зовнішньою та безпековою політикою. Він провадить політичний діалог з третіми сторонами від імені Союзу та висловлює позицію Союзу в міжнародних організаціях та на міжнародних конференціях. Європейська служба з питань зовнішньої діяльності допомагає Верховному представнику здійснювати повноваження відповідно до його мандату. Ця служба співпрацює з дипломатичними службами держав-членів. До її складу входять посадові особи відповідних департаментів Генерального секретаріату Ради та Комісії, а також посадовці, делеговані з національних дипломатичних служб держав-членів. Структура та функції Європейської служби з питань зовнішньої діяльності встановлюються рішенням Ради. Рада діє за пропозицією Верховного представника після проведення консультацій з Європейським Парламентом та після отримання згоди Комісії [6, с. 83/32].

Аналіз подальшої діяльності Європейської служби з питань закордонної діяльності, очолюваної Верховним представником ЄС з питань закордонних справ і політики безпеки, показує її тривалу зорієнтованість у першу чергу на захист торгово-економічних та фінансових інтересів Союзу та недостатність уваги, яку європейська дипломатія приділяє військово-політичним та оборонним питанням. Не в останню чергу це зумовлено і тим, що політичне лідерство у спільній європейській дипломатії залежить головним чином від економічної потужності держав-членів ЄС, тому зовнішня політика ЄС та діяльність європейської дипломатії значною мірою залежить від економічних прагнень Німеччини та Франції [7, с. 14-15].

Також не сприяє підвищенню ефективності діяльності Європейської служби з питань закордонної діяльності і консенсусний порядок прийняття зовнішньополітичних рішень Європейською Радою, закріплений статтею 15 Консолідованої версії Договору про Європейський Союз. Як зазначають В. Ціватий та О. Шаповалова, логіка інтеграції зовнішньої політики в Євросоюзі вибудовувалася навколо ідеї становлення та підтримання уніфікованого зовнішньополітичного позиціонування ЄС, його автономної міжнародної суб'єктності та здатності «говорити одним голосом». Автори відзначають, що для цього необхідне не лише посилення солідарності держав-членів у визначених питаннях відносин із зовнішнім світом, а й запровадження певного ступеня централізації процесу прийняття спільних рішень, у тому числі шляхом створення інституційних механізмів, здатних здійснювати агрегацію позицій національних держав і ретранслювати її назовні як спільну позицію Євросоюзу [10, с.43].

Реакція Європейського Союзу на агресію російської федерації проти України як у 2014, так і у 2022 роках продемонструвала неспроможність спільної європейської дипломатії попередити початок широкомасштабного та нічим не спровокованого вторгнення російської федерації на територію України. Східноєвропейські держави (Польща, Чехія, Словаччина, Латвія, Литва та Естонія) більшою мірою зацікавлені у наданні військової допомоги Україні, ніж Німеччина та Франція, які тривалий час визначали в якості пріоритетів збереження торгово-економічного співробітництва та політичного діалогу з росією. Поєднання цих факторів спричинили затягування вирішення питання про формування єдиної позиції ЄС щодо переліку загальноєвропейських заходів протидії російській агресії, а також змісту та обсягів допомоги, яка надається Україні, що призвело в кінцевому підсумку не тільки до численних жертв в Україні, а й створило безпосередню загрозу безпеці східних кордонів Європейського Союзу.

З іншого боку, події російсько-української війни зумовили активізацію зовнішньої, в тому числі і військово-політичної діяльності східноєвропейських держав, що не можуть дозволити ставити питання власної військової безпеки у залежність від економічно зорієнтованої спільної європейської дипломатії. Фактично уже можна вести мову про формування східноєвропейського центру спільної дипломатії, діяльність якого орієнтується у першу чергу на задоволення військово-політичних та безпекових інтересів, а не економічних потреб ЄС та його держав-учасниць, але ні традиційна парадигма, ні інституційна структура, ні усталені методи діяльності Європейської служби з питань зовнішньої діяльності не відповідають суті зовнішньо-політичної обстановки, в якій опинився Європейський Союз після початку російського вторгнення в Україну. Саме тому, збереження єдності та ефективності спільної зовнішньої та безпекової політики можливе лише за умови переорієнтації діяльності Європейської служби з питань зовнішньої діяльності на потреби загальноєвропейської військово-політичної безпеки та відповідних інституційних змін, спрямованих на запровадження механізмів оперативного та більш централізованого вирішення оперативних та стратегічних оборонних та безпекових проблем.

Висновки. Від часу свого виникнення європейська дипломатична служба орієнтувалася переважно на задоволення торгово-економічних потреб ЄС та виявилася неспроможною попередити та протидіяти дипломатичним шляхом агресії проти України. Тому потреби гарантування військово-політичної безпеки самого Європейського Союзу, його держав-членів та партнерів вимагають перегляду інституційного механізму Європейської служби з питань зовнішньої діяльності в аспекті посилення її ролі у вирішенні військово-політичних, оборонних та безпекових питань, зокрема і щодо запровадження централізованих моделей прийняття спільних рішень у цій сфері.

Список використаних джерел:

1. Taking Europe to the world – 50 years of the European Commission's External Service / European Commission. Luxembourg: Office for Official Publications of the European Communities, 2004. 59 p.
2. Гладенко О.М. Європейська політична співпраця як прообраз спільної зовнішньої політики і політики безпеки Європейського Союзу. *Актуальні проблеми держави і права*. 2007. № 34. С. 81–86.
3. Гнатюк М.М. Становлення дипломатичної служби Європейського Союзу: делегації Європейської комісії. *Магістеріум. Політичні студії*. 2012. Вип. 46. С. 60–64.
4. Договір про Європейський Союз від 07.02.1992. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/153773___595891. (дата звернення: 12.02.2023).
5. Єдиний європейський акт від 17.02.1986. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/994_028 (дата звернення: 12.02.2023).
6. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу. (2010/C 83/01). *Офіційний вісник Європейського Союзу*. 2010. № C83UA. 403 с.
7. Макаренко Є.А. Проблеми, здобутки і перспективи спільної зовнішньої політики ЄС: погляд на сучасність і майбутнє. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. 2012. Вип. 108(1). С. 14–22.
8. Окладна М.Г., Яковюк І.В., Дядик В.О. Дипломатична служба. Європейського Союзу: становлення й розвиток. *Право та інноваційне суспільство*. 2021. № 2. С. 22–28.
9. Утко Г.М. Історичний контекст процесу становлення дипломатичної служби Європейського Союзу. *Вісник Дніпропетровського університету. Серія: Філософія. Соціологія. Політологія*. 2012. Т. 20, вип. 22(3). С. 35–42.
10. Ціватий В., Шаповалова О. Дипломатія та європейська служба зовнішньої діяльності (ЄСЗД): політико-інституційний аспект. *Зовнішні справи*. 2013. № 3. С. 42–45.
11. Шамраєва В.М., Ткаченко Д.Ю. Еволюція дипломатичної служби Європейського Союзу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Міжнародні відносини»*. 2018. Вип. 4. С. 51–57.

УДК 343.82:32(477)
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.35

КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ: СТАН І ТЕНДЕНЦІЇ

Василевич В.В.,
доктор юридичних наук, професор
учений секретар Вченої ради
Національної академії внутрішніх справ
orcid.org/0000-0001-9351-4219

Василевич В.В. Кримінально-виконавча політика України: стан і тенденції.

Стаття присвячена питанням формування і розвитку кримінально-виконавчої політики України на сучасному етапі її становлення, як правової системи держави. Політика відображає принципи, стратегію, основні напрямки та форми досягнення соціальних цілей, що стоять перед суспільством, його політичними і владними структурами. Варто зазначити, що мета соціальної політики має складну ієрархію, яка залежить від характеру і спрямованості діяльності держави та й органів щодо реалізації цієї діяльності. Окрім того кримінально-виконавча політика в Україні спрямовує діяльність держави, і її відповідних органів на профілактику злочинів та інших правопорушень, адже їхнє своєчасне відвернення і припинення, реалізацію відповідальності осіб, які скоїли злочини, виконання покарання щодо засуджених і досягнення його цілей.

Водночас політика у сфері виконання кримінальних покарань є логічним відображенням загальної та кримінальної політики держави, проявом державної стратегії забезпечення національних інтересів та громадської безпеки, необхідним елементом вираження ставлення держави та суспільства до злочинності, можливості боротьби з нею, а також підтримання правопорядку. Врегулювання норм кримінально-виконавчого законодавства, норм кримінального законодавства у частині призначення та виконання покарань завжди корелюють з актуальними змінами видів та способів скоєння злочинів, загальною динамікою та станом злочинності у певний період, сучасними внутрішніми та зовнішніми кримінологічними загрозами.

В рамках кримінально-виконавчої політики розробляються основні напрямки, форми та методи виконання покарань, застосування інших заходів кримінально-правового характеру, надання виправного впливу на засуджених, взаємодії системи виконання покарань з іншими державними органами та громадськими формуваннями.

Політика держави у цій сфері багатопланова і, в першу чергу, вона визначає основи кримінальної політики, яка являє собою заснований на об'єктивних законах розвитку суспільства напрямок діяльності державних і громадських органів з охорони інтересів народу від злочинних посягань, виконання заходів державного примусу до осіб, які їх вчинили, а також заходів з попередження злочинів. Цілі і завдання сучасної кримінально-виконавчої політики базуються на вироблених міжнародним співтовариством положеннях про поводження із засудженими, відповідних міжнародних актах, досягненнях науки.

Ключові слова: політика, наука, дослідження, кримінально-виконавча політика, політика у сфері виконання кримінальних покарань, пенітенціарна політика, політика у сфері поводження із засудженими, сучасні етапи кримінально-виконавчої політики.

Vasylevich V.V. Criminal enforcement policy of Ukraine: state and trends.

The article is devoted to the issues of formation and development of the criminal enforcement policy of Ukraine at the current stage of its formation as the legal system of the state. Politics reflects the principles, strategy, main directions and forms of achieving social goals facing society, its political and power structures. It is worth noting that the goal of social policy has a complex hierarchy, which depends on the nature and orientation of the activity of the state and the bodies related to the implementation of this activity. In addition, the criminal enforcement policy in Ukraine directs the activities of the state and its relevant bodies to the prevention of crimes and other offenses, because their timely prevention and termination, the realization of

the responsibility of persons who committed crimes, the execution of punishment for the convicted and the achievement of its goals.

At the same time, the policy in the field of execution of criminal punishments is a logical reflection of the general and criminal policy of the state, a manifestation of the state strategy for ensuring national interests and public safety, a necessary element of expressing the attitude of the state and society to crime, the possibility of fighting it, and maintaining law and order. Regulation of the norms of criminal law enforcement, norms of criminal legislation in terms of the appointment and execution of punishments are always correlated with actual changes in the types and methods of committing crimes, the general dynamics and state of crime in a certain period, modern internal and external criminological threats.

As part of the criminal enforcement policy, the main directions, forms and methods of execution of punishments, the application of other measures of a criminal law nature, the provision of corrective influence on convicts, the interaction of the system of execution of punishments with other state bodies and public formations are developed.

State policy in this area is multifaceted and, first of all, it defines the foundations of criminal policy, which is based on the objective laws of the development of society, the direction of activity of state and public bodies to protect the interests of the people from criminal encroachments, the implementation of measures of state coercion against persons, who committed them, as well as measures to prevent crimes. The goals and objectives of modern criminal enforcement policy are based on the international community's provisions on the treatment of convicts, relevant international acts, and scientific achievements.

Key words: policy, science, research, criminal enforcement policy, policy in the field of execution of criminal punishments, penitentiary policy, policy in the field of treatment of convicts, modern stages of criminal enforcement policy.

Постановка проблеми. Функції держави щодо керівництва зовнішніми і внутрішніми сферами суспільного життя знаходять своє вираження у здійснюваній нею політиці, одним із напрямів якої є політика у сфері боротьби зі злочинністю. Ця політика, своєю чергою, має власні складові. Переважна більшість науковців як такі складові виділяють: кримінально-правову, кримінально-процесуальну, кримінологічну та кримінально-виконавчу політики. Як справедливо зауважує Ю.В. Кернякевич-Танасійчук, у системі політики у сфері боротьби зі злочинністю на окрему наукову увагу заслуговує кримінально-виконавча політика як окрема її складова, яка, перебуваючи у тісному взаємозв'язку з її іншими елементами, виступає «активним учасником» процесу взаємодії, що в кінцевому результаті забезпечує ефективну реалізацію політики у сфері боротьби зі злочинністю [1, с. 9]. Слід зауважити, що до визначення змісту поняття кримінально-виконавчої політики серед науковців існують різні точки зору. Більше того, ця складова політики у сфері боротьби зі злочинністю в доктрині кримінально-виконавчого права іменується не однаково. Окрім наведеного, використовується, зокрема, термін «політика у сфері виконання кримінальних покарань» (а у зв'язку із законодавчими новелам останнього часу до цього ще додають «та пробації»). Тому підлягає з'ясуванню питання щодо того, який із уживаних у науці термінів більш вдало віддзеркалює сутність досліджуваного поняття.

Стан опрацювання. Слід також зауважити, що суттєвими науковими напрацюваннями щодо забезпечення функціонування інституту кримінально-виконавчої політики держави мають: Є.Ю. Бараш, І.Г. Богатирьов, О.М. Джужа, О.Г. Колб, В.Я. Конопельський, О.М. Литвинов, В.О. Навроцький, А.Х. Степанюк, та багато інших. Крім того слід враховувати ряд суттєвих проблем у функціонуванні зазначеного інституту та поетапну європеїзацію та гуманізацію процесів у відповідній сфері.

Метою статті є визначення сутності кримінально-виконавчої політики України: стан і тенденції та етапи її розвитку.

Виклад основного матеріалу. На нашу думку, сучасній науковій спільноті немає єдиної позиції щодо переліку завдань кримінально-виконавчої політики, однак деякі з них часто повторюються у працях різних авторів.

Іноді зазначається, що термін «кримінально-виконавча політика» є більш вдалим, оскільки: 1) в національній системі права України існує галузь кримінально-виконавче право та 2) основний спеціальний нормативно-правовий акт має відповідну назву – кримінально-виконавчий кодекс – який є не лише регулятором кримінально-виконавчих відносин, а й наслідком кримінально-виконавчої політики [1, с. 21].

З даної точки зору вважаємо за необхідне звернути увагу, що назва галузі права має можливість змінюватися (раніше, наприклад, було виправно-трудове право), так само як і назва «основного спеці-

ального нормативно-правового акта». Також, слід зауважити і на саме співвідношення системи права і системи законодавства. Найперша завжди є соціально обумовленою, а також містить об'єктивний характер, друга – не обов'язково, через те, що формується вольовим рішенням суб'єкта законотворення, яке в будь-який час є суб'єктивним, і може бути невпорядкованим, помилковим. На даній підставі звертаємо увагу, що назва нормативно-правового акта не може бути орієнтиром при вирішенні відповідного питання. Що ж стосується назви галузі права, то вона теж є похідною від політики, оскільки «закріплює у своїх нормах основні положення політики держави у сфері кримінальних покарань» [2, с. 11].

Крім того відзначаємо, що «кримінально-виконавча політика» не є нормативно-визначеним терміном, це лише доктринально виділений напрям політики в сфері боротьби зі злочинністю, про подолання (зниження, зменшення рівня) йдеться в цілій низці нормативно-правових актів. Тобто сама назва даного напрямку політики утворює доктрина кримінально-виконавчого права або законодавець. При цьому останній робить це не прямо, а підчас (попутно, в процесі) вирішення зовсім інших, як правило, більш локальних завдань. З іншого боку, якщо вести мову про напрямки політики у сфері боротьби зі злочинністю, то виділення поряд з кримінально-правовим, кримінально-процесуальним, кримінологічним напрямами такого напряму як «у сфері виконання кримінальних покарань» не є логічним. Така назва відверто «випадає» із загального ряду. Тому, зважаючи на те, що досліджувана політика не є ізольованим штучним утворенням, а виступає як напрям (складова, елемент) політики держави у сфері боротьби зі злочинністю, видається більш послідовним іменувати її кримінально-виконавчою політикою, а не політикою у сфері виконання кримінальних покарань [3, с. 133].

В літературі існує точка зору, згідно з якою кримінально-виконавча політика є завершальною ланкою та кінцевим етапом у системі політики у сфері боротьби зі злочинністю [1, с. 17].

Крім того кримінально-виконавча політика у концентрованому вигляді містить завдання, принципи, стратегія, основні напрямки, форми та методи контролю держави за злочинністю Ця політика має виражати та забезпечувати захист прав і законних інтересів громадян України від злочинних посягань, адже відповідно до ст. 3 Конституції України «людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визначаються в Україні найвищою соціальною цінністю Забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [4].

Кримінальна політика поділяється на кримінально-правову, кримінально-процесуальну і кримінально-виконавчу. Кримінально-правова політика – напрямок діяльності законодавчих і правозастосовних органів по створенню кримінального законодавства, криміналізації та декриміналізації, пеналізації та депеналізації, диференціації кримінальної відповідальності. Кримінально-процесуальна політика – напрямок діяльності правотворчих і правозастосовних органів по створенню і застосуванню форм реалізації кримінального закону на всіх етапах його дії. Кримінально-виконавча політика — напрямок діяльності державних і громадських органів в галузі виконання кримінальних покарань.

Кримінально-виконавча політика не є особливою політикою, а є частиною єдиної політики держави і безпосередньо випливає з кримінальної політики. Разом з тим, вона впливає на кримінальну політику. Це передусім відноситься до визначення системи покарань, окремих їх видів, до практики призначення покарань[5].

У кінцевому підсумку політика у названій сфері впливає на правоохоронну політику в цілому і частково на прийняття рішень щодо профілактики рецидивної злочинності, адаптації осіб, які відбули покарання, і надання їм допомоги.

Сучасні проблеми кримінально-виконавчої політики України обумовлені відсутністю в українській науці і соціальній практиці адекватного уявлення щодо поняття і сутності цієї політики як соціально-правового явища.

Якщо виходити з етимології поняття «політика» (від грецького πομΤιχά – мистецтво управління державою), під кримінально-виконавчою політикою слід розуміти самостійну галузь державно-правової діяльності уповноважених на те суб'єктів соціального управління щодо визначення обов'язкових до виконання керівних ідей, принципів, доктринальних положень, установок, вимог, цілей та завдань у сфері забезпечення ресоціалізації осіб, які відбувають покарання, котрі відповідали б законам та закономірностям соціалізації особистості, збалансовано забезпечували задоволення законних прав та інтересів громадянина, суспільства і держави [5].

Варто зазначити, що на сучасному етапіоптимізація кримінально-виконавчої політики неможлива без забезпечення наступності. З цього погляду одним із напрямів кримінально-виконавчої політики є подальша гуманізація умов відбування покарання у місцях позбавлення волі, приведення їх у відповідність до міжнародних стандартів.

Також на сьогоднішній день після запропонованої Мін'юстом України презентації «Реформи пенітенціарної системи» визначено основні проблеми в системі, основні пріоритети реформи, а також цілі та ключові завдання.

Існують різні оцінки того, що було зроблено за ці роки. Є офіційна точка зору, яка підтримується низкою міжнародних структур, про те, що система виконання покарань стала більш гуманною та відкритою для інститутів громадянського суспільства. З цією оцінкою солідарні більшість вчених, які досліджують пенітенціарні проблеми.

Водночас не можна не погодитися з думкою М.В. Романова, який констатує, що реформа кримінально-виконавчої служби не відрізняється системним підходом, не зорієнтована на перспективу, не враховує існуючі проблеми (наприклад, проблема окупованих територій та території проведення антитерористичної операції) і не має чіткого плану дій.

Автор виділяє такі основні недоліки сформульованої реформи Міністерства юстиції України:

1. Роблять ставку на ресоціалізацію при тому, що зміст цього поняття є
незрозумілим і невизначеним.

2. Курс на демілітаризацію і введення нових людей у систему органів
виконання покарань неможливий при плановому збереженні 80%«старого» персоналу.

3. Відмова від скорочень та ротацій на рівнях СІЗО та УВП є помилкою, оскільки більшість проблем і порушень відбувається саме на рівнях СІЗО і УВП.

4. Розробка нового законодавства не є «реформаторською» ідеєю, оскільки цей процес відбувається постійно і, треба відзначити, дуже повільно та нерідко неякісно.

5. Порочна практика спроб здійснення реформ без відповідного їх Фінансування[6].

На визначення механізмів оптимізації діяльності слідчих ізоляторів, установ виконання покарань та підприємств установ виконання покарань спрямований затверджений постановою КМ України Порядок оптимізації діяльності слідчих ізоляторів, установ виконання покарань та підприємств установ виконання покарань від 7 червня 2017 року № 3964 [7].

Водночас кримінально-виконавча політика повинна відповідати і міжнародній політиці, зокрема у сфері дотримання міжнародних стандартів поводження із засудженими.

До найактуальніших завдань, що стоять перед кримінально-виконавчою політикою, також відносяться забезпечення всебічного контролю за дотриманням персоналом УВП вимог чинного законодавства, парламентських і урядових рішень з використанням можливостей суду, прокуратури, органів державної виконавчої влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, окремих фізичних осіб у межах наданих їм законом повноважень; стимулювання на державному рівні формування об'єднань громадян, які ставлять собі за мету сприяння удосконаленню діяльності кримінально-виконавчої системи України, надання їм допомоги та підтримки; розгортання в засобах масової інформації широкомасштабного об'єктивного висвітлення ролі кримінально-виконавчої системи в житті суспільства і держави, яка забезпечує громадську безпеку та моральне відродження українського суспільства; створення громадських фондів для УВП за рахунок добровільних внесків, відрахувань і пожертвувань підприємств, організацій, установ і окремих громадян; втілення в практику діяльності УВП новітніх наукових досягнень і технологій, зокрема методик впливу на особистість; створення в УВП умов, які стверджують загальнолюдські цінності, культуру людини, ідеали добра, справедливості та гуманізму, дають засудженим уроки моральності, милосердя, людяності, формують систему знань, умінь та навичок, можливість відчути себе особистістю, у долі якої зацікавлені суспільство і держава; забезпечення соціального та правового захисту персоналу УВП з проблем загальноосвітнього, побутового, юридичного і методичного характеру виходячи з об'єктивних потреб якісного виконання ним своїх функцій та ресоціалізації засуджених; створення державної системи опіки з метою надання допомоги і підтримки звільненим із місць позбавлення волі в адаптації до життя в умовах вільного суспільства.

Головними критеріями оцінки цілей і завдань кримінально-виконавчої політики є відповідність їх змісту природі людини, нормам права і моралі цивілізованого суспільства, забезпечення збалансованого задоволення законних прав та інтересів громадян, суспільства і держави, системне вираження всього комплексу основних складових проблем пенітенціарної функції держави, максимальне і ефективне використання у справі ресоціалізації злочинців усього національного потенціалу.

Реалізуючи названі цілі й завдання, кримінально-виконавча політика створює першооснову ефективної практики виконання покарань в Україні.

На сьогоднішній день вважається доведеним і безсумнівним той факт, що первісні фундаментальні основи кримінально-виконавчої політики закладаються в обраних суспільством концепціях кримі-

нального покарання, закріплених у правовій політиці держави у сфері боротьби зі злочинністю та кримінальному законодавстві [8].

Висновки. Отже, виходячи з вище зазначеного, цілями сучасної кримінально-виконавчої політики України є захист прав і законних інтересів громадян, юридичних осіб і держави від злочинних посягань; забезпечення законності і справедливості при виконанні кримінальних покарань; ресоціалізація осіб, які відбувають кримінальні покарання.

Також слід наголосити на ключовій ролі кримінально-правової політики в системі політики у сфері боротьби зі злочинністю, яка одночасно перебуває в постійній активній взаємодії з кримінально-процесуальною, кримінально-виконавчою, кримінологічною складовими політики у сфері боротьби зі злочинністю. Водночас з огляду на аналіз численних визначень поняття «кримінально-правова політика» можна окреслити окремі його значення, а також доцільно розглядати як напрям діяльності держави.

Список використаних джерел:

1. Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Кримінально-виконавча політика України: монографія. Івано-Франківськ: Прикарпат. нац. ун-т ім. Василя Стефаника, 2019. 336 с.
2. Степанюк А.Х. Поняття кримінально-виконавчого права. Кримінально-виконавче право: підручник / К.А. Автухов, І.Г. Богатирьов, О.В. Гальцова та ін.; за заг. ред. Б.М. Головкіна, А.Х. Степанюка. 2-ге вид, перероб. і допов. Харків: Право, 2019. Розд. 1. С. 10–18.
3. Пащенко О.О. «Кримінально-виконавча політика» чи «політика у сфері виконання кримінальних покарань»: підходи до визначення поняття. *Право та державне управління.*2022 р., № 1. DOI https://doi.org/10.32840/pdu.2022.1.19.
4. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. No 254к/96ВР/Верховна Рада України. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80.
5. Поняття та зміст кримінально-виконавчої політики України. Мего-Інфо. Юридичний портал №1.URL: http://mego.info/%D0%BC%D0%B0%D1%82%D0%B5%D1%80%D1%96%D0%B0%D0%BB/1- %D0%BF%D0%BE%D0%BD%D1%8F%D1%82%D1%82%D1%8F-.
6. Романов М. Чи буде справжня пенітенціарна реформа? URL: http://khpg.org/index.php?id=1473358668.
7. Про порядок оптимізації діяльності слідчих ізоляторів, установ виконання покарань та підприємств установ виконання покарань: Постанова Кабінету Міністрів України від 07.06.2017 р. № 396. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/396-2017-п.
8. Фролова О.Г. Концепції покарання і кримінально-виконавча політика держави. Кримінально-виконавча політика України та Європейського Союзу: розвиток та інтеграція: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 27 листоп. 2015 р.) Київ: Ін-т крим.-викон. служби, 2015. С. 235.

УДК 349.22
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.36

ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ В СФЕРІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН

Дяченко О.А.,
аспірантка кафедри трудового права
та права соціального забезпечення
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка
https://orcid.org/0000-0003-2385-5717

Дяченко О.А. Вдосконалення правового регулювання в Україні реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин.

У статті з'ясовуються перспективи вдосконалення правового регулювання реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин, а також формулюються конкретні пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства України в цьому напрямі. Автором пропонується розробити і прийняти проєкт Закону України «Про забезпечення соціальної безпеки осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин». Пропонується законопроєктом доповнити п. 1 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» новим абзацом, яким буде конкретизовано повноваження Уряду в питаннях затвердження проєктів стратегій і концепцій підвищення рівня соціальної безпеки населення загалом та осіб з інвалідністю, зокрема. Також цим проєктом Закону передбачається доповнення глави VIII Кодексу законів про працю України статтями 129-1 «Затвердження та виконання щорічних стратегій забезпечення соціальної безпеки окремих категорій працівників на підприємствах, в установах, організаціях» і 129-2 «Діяльність уповноваженого з питань забезпечення прав осіб з інвалідністю на підприємстві, в установі, організації». Додатково цей проєкт Закону повинен доповнювати Закон України «Про зайнятість населення» статтею 26-1 «Інтервенційні програми у сфері зайнятості», запроваджуючи відповідну практику, що використовується у Республіці Польща (згідно Постанови Міністра праці та соціальної політики Польщі від 24 червня 2014 р.). Задля забезпечення комплексного характеру відповідних змін законодавства автор також вказує на потребу внесення змін і до Кримінального кодексу України. Враховуючи досвід правового регулювання Французької Республіки обґрунтовується потреба доповнення частинами 3 і 4 ст. 172 «Грубе порушення законодавства про працю» КК України, якими посилюватиметься юридична відповідальність: за грубе порушення трудового законодавства шляхом вчинення дискримінаційних діянь; за вчинення таких діянь професійним публічним службовцем. У висновках до статті узагальнюються результати дослідження.

Ключові слова: механізм правового регулювання, нормотворча діяльність, особи з інвалідністю, реалізація суб'єктивних прав, реформа законодавства про працю, соціальна безпека, сфера трудових відносин.

Dyachenko O.A. The improvement of legal regulation in Ukraine of the realization of the rights of persons with disabilities in the field of labor relations.

The article provides an insight into the prospects for improving the legal regulation of the implementation of the rights of persons with disabilities in the field of labor relations. It puts forward specific proposals for enhancing the existing legal framework in this area. The author suggests the development and adoption of a draft law in Ukraine, titled "On Ensuring the Social Security of Persons with Disabilities in the Field of Labor Relations." This proposed draft law suggests the addition of a new paragraph to Paragraph 1 of Part 1 of Art. 20 of the Law of Ukraine "On the Cabinet of Ministers of Ukraine". This new paragraph will outline the responsibilities of the government in relation to the approval of draft strategies and concepts aimed at improving the social security level for the general population and specifically for persons with disabilities. Additionally, the draft law proposes the addition of Chapter VIII to the Labor Code of Ukraine,

consisting of two articles: Art. 129-1, “Approval and Implementation of Annual Strategies for Ensuring Social Security of Certain Categories of Employees at Enterprises, Institutions, and Organizations,” and Art. 129-2, “The Activities of the Commissioner for Ensuring the Rights of Persons with Disabilities at the Enterprise, Institution, and Organization”. Additionally, the proposed draft law suggests supplementing the Law of Ukraine “On Employment of the Population” with Art. 26-1 (“Intervention programs in the field of employment”). This article will incorporate relevant and useful social and legal practices that are already in use in Ukraine, based on the Decree of the Minister of Labor and Social Policy of Poland dated 24th June, 2014. To ensure the comprehensive nature of the relevant legislative changes, the author also highlights the need for amendments to the Criminal Code of Ukraine. Taking into account the experience of legal regulation in the French Republic, the necessity of supplementing parts 3 and 4 of Art. 172 (“Gross violation of labor legislation”) of the Criminal Code of Ukraine is justified. The norms will strengthen legal responsibility for gross violations of labor legislation committed through discriminatory actions, as well as for such acts committed by a public official. The article concludes with a summary of the study’s results.

Keywords: field of labor relations, mechanism of legal regulation, normative activity, persons with disabilities, realization of subjective rights, reform of labor legislation, social security.

Постановка проблеми. Безробіття, як відомо, ставить людей з обмеженими можливостями в надзвичайно скрутне соціально-правове, економічне, психологічне та культурне становище, будучи однією з найбільш серйозних соціальних проблем в будь-якій сучасній соціальній, правовій та демократичній державі, що підлягає рішучому вирішенню заходами активної та пасивної форми здійснення політики у сфері зайнятості. Попри це, задоволення права на працю осіб з інвалідністю в повній мірі не обумовлює ситуацію, за якої такі працівники не будуть зазнати утисків їх прав у сфері трудових відносин. Навпаки, уразливе соціально-правове, економічне, культурне та психологічне становище відповідної категорії осіб є підставою для того, щоби цими обставинами керувались недобросовісні роботодавці, усвідомлюючи той факт, що працівник з інвалідністю через суб’єктивні та об’єктивні обставини є менш конкурентним на ринку праці, а тому може підлягати експлуатації, іншого неприпустимого ставлення до нього. Зазначені аспекти повинні бути враховані в процесі поточного етапу формування України, основною метою якого є побудова демократичної, правової, соціальної держави.

Аналіз наукової літератури та невирішені раніше питання. Проблематика правового регулювання в Україні реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин вже у тій чи іншій мірі окреслювалась у наукових напрацюваннях багатьох українських вчених і дослідників, серед яких: М.І. Іншин, Н.П. Коробенко, А.М. Куца, О.Й. Лесько, В.П. Мельник, Р.О. Павлюков, С.В. Пасічніченко, В.С. Тарасенко, М.В. Чічкань, Л.П. Шумна та інші науковці. Поряд із тим, слід констатувати, що вказане питання ще не розкривалось: комплексним чином (зокрема, враховуючи завдання європеїзації українського законодавства); крізь призму поточних проблем дії механізму правового регулювання реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин.

Отже, **метою** статті є з’ясування перспектив вдосконалення правового регулювання в Україні реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин, а також формулювання конкретних пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства України в цьому напрямі. Для досягнення цієї мети виконуються наступні завдання: 1) проаналізувати позиції вчених і чинне законодавство на предмет достатності унормування реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин; 2) сформулювати конкретні пропозиції щодо внесення змін до чинного законодавства для поліпшення дії механізму правового регулювання реалізації прав осіб з інвалідністю в сфері трудових відносин; 3) узагальнити результати дослідження.

Виклад основного матеріалу дослідження. Враховуючи позиції українських правників щодо ролі ефективних нормативно-правових актів в забезпеченні існування правопорядку в суспільстві [див., напр.: 1, с. 16; 2, с. 112], а також актуальну проблематику правового регулювання реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин, вбачається потреба в розробленні та прийнятті проєкту Закону України (далі – ЗУ) «Про забезпечення соціальної безпеки осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин», яким буде передбачено, зокрема наступне:

1) доповнення п. 1 ч. 1 ст. 20 ЗУ «Про Кабінет Міністрів України» новим абзацом такого змісту: «*забезпечує підготовку та затвердження проєктів стратегій та концепцій підвищення рівня соціальної безпеки населення загалом та окремих категорій населення, зокрема, а також розробку та затвердження щорічних програм з реалізації цих стратегій і концепцій, про виконання яких складається та публікується щорічний звіт*». З прийняттям цих змін КМУ не лише може затвердити

пропоновані нами концептуально-стратегічні акти, спрямовані на забезпечення соціальної безпеки осіб з інвалідністю загалом та в сфері трудових відносин, зокрема, але й повинен буде розробляти, затверджувати відповідні державні програми з їх реалізації, про реалізацію яких (окреслюватимуться досягнення з реалізації таких програм; виявлені протягом року проблеми, які шкодять соціальній безпеці населення та які були вирішені чи будуть вирішені в наступному звітному році тощо) відповідні міністри Уряду будуть щорічно звітувати;

2) доповнення глави VIII КЗпП України статтею 129-1 «Затвердження та виконання щорічних стратегій забезпечення соціальної безпеки окремих категорій працівників на підприємствах, в установах, організаціях». Пропонованою статтею Кодексу слід передбачити обов'язок роботодавців, в яких працює 20 та більше працівників (всіх органів публічної влади, незалежно від обсягу штату працівників, а також усіх суб'єктів економічної діяльності, які укладають ті чи інші економічні контракти з органами публічної влади), розробляти, затверджувати та виконувати щорічні стратегії з працевлаштування та забезпечення реалізації прав окремих категорій працівників – жінок, молоді, осіб передпенсійного віку, а також осіб з інвалідністю. Важливим обов'язком роботодавця в цьому контексті буде не лише прийняття відповідних актів, але й також щорічне звітування про виконання цих стратегій (звіти публікуються на сайтах підприємства, установи організації). Відповідна пропозиція узгоджується із підпунктом 2.2.1 п. 2.1 Кодексу практики Міжнародного бюро праці, в якому зазначається, що «для вирішення питань праці осіб з інвалідністю роботодавці повинні прийняти стратегію вирішення цих питань, як невід'ємну частину їх загальної політики щодо найму та зайнятості, а в безпосередньому контексті – як частину стратегії розвитку людських ресурсів. Відповідна стратегія вирішення питань праці осіб з інвалідністю може бути пов'язана з програмами надання допомоги трудящим там, де діють ці програми». Крім того, слід мати на увазі, що в підп. 2.2.2 п. 2.1 вказаного Кодексу уточняється, що стратегія вирішення питань праці осіб з інвалідністю повинна передбачати: «найм на роботу осіб з інвалідністю, враховуючи тих, хто раніше не працював, і тих, хто бажає повернутися на роботу після періоду перерви; рівні можливості для працівників з обмеженими можливостями; збереження робочого місця за працівниками, які набули інвалідність» [3, с. 10];

3) доповнення глави VIII КЗпП України статтею 129-2 «Діяльність уповноваженого з питань забезпечення прав осіб з інвалідністю на підприємстві, в установі, організації». Зазначимо, що відповідна пропозиція є адаптацією норми, встановленої у ст. L5213-6-1 Трудового кодексу Франції, що діє з 1 січня 2020 року, та повинна передбачати (в українському контексті) створення на підприємствах, в установах і організаціях, в яких працевлаштовано 100 та більше працівників (це стосується також всіх органів публічної влади, незалежно від обсягу штату працівників, а також усіх суб'єктів економічної діяльності, які укладають ті чи інші економічні контракти з органами публічної влади), посади уповноваженого з питань забезпечення прав осіб з інвалідністю, основним обов'язком якого є спрямування, інформування та підтримка працівників з інвалідністю з усіх питань у сфері трудових відносин, зокрема, щодо належної реалізації ними прав у цій сфері, а також захисту цих прав;

4) доповнення ЗУ «Про зайнятість населення» статтею 26-1 «Інтервенційні програми у сфері зайнятості». Важливим напрямом реформування законодавства про працю осіб з інвалідністю та можливості реалізації ними прав у трудових відносинах є використання досвіду Республіки Польща (далі – Польща, РП) [див., напр.: 4–8] щодо використання інтервенційних програм з тимчасового працевлаштування на нові робочі місця безробітних (зокрема, осіб з інвалідністю). Як підтверджує досвід використання інтервенційних програм у сфері зайнятості в Польщі, «роботодавці з різних галузей зацікавлені в інтервенційних роботах (складно говорити про одну провідну галузь)», однак, найбільш часто в цих програмах беруть участь роботодавці, «котрі вже співпрацювали із бюро з працевлаштування або ж є зацікавленими в підтримці працевлаштування безробітних» [9]. Відтак, приймаючи до уваги положення Постанови Міністра праці та соціальної політики РП від 24 червня 2014 року [10], вбачаємо доцільним доповнити ЗУ «Про зайнятість населення» статтею 26-1, в ч. 1 якої слід зазначити, що інтервенційні програми у сфері зайнятості виявляються у правовідносинах у сфері зайнятості за участю: а) служби зайнятості, яка щорічно (за потреби – за менші періоди) розробляє, затверджує та реалізує місцеві інтервенційні програми у сфері зайнятості; б) роботодавця, котрий характеризується соціально-правовим та економічним становищем, яке дозволяє йому взяти участь в програмі за його заявкою та рішенням служби зайнятості про задоволення такої заявки (при цьому в ч. 1 ст. 26-1 ЗУ «Про зайнятість населення» необхідно передбачити, що в інтервенційних програмах у сфері зайнятості може взяти участь будь-який роботодавець, який відповідає наступним вимогам: не перебуває в стані банкрутства чи ліквідації; не має заборгованості

перед державним бюджетом; за останні дванадцять місяців кількість найнятих у нього працівників не зменшилася більш аніж на 10%); в) безробітного, який зареєстрований в якості такого в службі зайнятості.

В ч. 1 ст. 26-1 ЗУ «Про зайнятість населення» також важливо відзначити, що інтервенційні програми передбачають створення у роботодавця нових робочих місць, що заповнюються безробітними, котрі направляються відповідним районним центром зайнятості. Тобто, в рамках виниклих відносин між роботодавцем і службою зайнятості, роботодавець самостійно не шукає, не підбирає працівників, а приймає безробітних на роботу за направленням від служби зайнятості. Зважаючи на це, якщо працівник звільняється з інтервенційної роботи (або його звільняє роботодавець на підставі грубого порушення трудової дисципліни, або закінчується термін виконання інтервенційної роботи з відповідним працівником), на його місце приходить інший працівник, спрямований на роботу за інтервенційною програмою службою зайнятості.

В ч. 2 ст. 26-1 ЗУ «Про зайнятість населення» необхідно закріпити правило, відповідно до якого відносини між роботодавцем і службою зайнятості з приводу участі в інтервенційній програмі виникають на підставі цивільно-правового договору, який укладається між центром зайнятості (організатором інтервенційної програми) і роботодавцем (виконавцем). Відповідним договором визначаються, наприклад: а) сторони домовленості, а саме: організатор і виконавець; б) кількість безробітних, яким готовий надати інтервенційні роботи роботодавець та яких такому роботодавцю спроможний направити в обумовлений термін районний центр зайнятості; в) термін, на який роботодавець може (повинен) прийняти на роботу безробітних; г) тип і місце роботи, а також відповідні бажані (необхідні) кваліфікаційні вимоги до безробітних, які може найняти роботодавець в рамках відповідної інтервенційної програми; ґ) терміни та суми, які відшкодовує Фонд підтримки зайнятості (таким чином, потребується створення відповідного Фонду) як витрати роботодавця на зарплати, премії, податок на доходи фізичних осіб (далі – ПДФО), Єдиний соціальний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (далі – ЄСВ); д) зобов'язання роботодавця завчасно інформувати (з дотриманням вимог щодо обґрунтованості таких дій) районний центр зайнятості про дострокове припинення трудового договору з направленим службою зайнятості безробітним.

В ЗУ «Про зайнятість населення» необхідно зазначити, що відповідний цивільно-правовий договір між роботодавцем та районною службою зайнятості укладається на підставі заявки роботодавця про інтервенційну роботу на нових робочих місцях та рішення служби зайнятості про задоволення даної заявки. У заявці про участь в інтервенційному проекті у сфері зайнятості (інтервенційну роботу на нових робочих місцях) повинна зазначатися наступна інформація: найменування роботодавця, котрий подає заявку на участь в інтервенційній програмі, його місце реєстрації, місце здійснення економічної діяльності, організаційно-правова форма здійснюваної діяльності; тип і місце роботи, які надає роботодавець; необхідна (або ж бажана) кваліфікація безробітного, котрий може бути найнятий на інтервенційну роботу; кількість безробітних, яких може найняти роботодавець; період, на який роботодавець зобов'язується найняти безробітних; розмір витрат на винагороду, ПДФО, мінімальний страховий внесок з ЄСВ, які роботодавець планує компенсувати за рахунок держави, а також терміни, в які держава повинна компенсувати відповідні витрати роботодавця; взяття роботодавцем на себе зобов'язань щодо завчасного повідомлення служби зайнятості про дострокове розірвання договору з відповідним безробітним.

Заявки повинні подаватися роботодавцями через офіційний веб-сайт служби зайнятості. Відповідні заявки роботодавців повинні розглядатися уповноваженою особою служби зайнятості протягом двадцяти робочих днів, на підставі чого нею буде виноситися аргументоване рішення про задоволення заявки, про відхилення заявки або ж про необхідність виправлення помилок у формі чи змісті заявки (всі невідповідності, виявлені в заявці роботодавця, повинні бути вказані в рішенні; якщо роботодавець не виправить помилки протягом п'яти робочих днів з дня, коли він отримає рішення служби зайнятості про виправлення помилок, його заявка відхиляється через невідповідність вимогам подачі заявки; при цьому, вказане не означає, що роботодавець після відхилення його заявки не може подати наступну заявку, в якій будуть враховані зауваження служби зайнятості).

У ч. 3 пропонованої нами ст. 26-1 ЗУ «Про зайнятість населення» необхідно зазначити, що з направленими на роботу безробітними роботодавець повинен укладати трудовий договір на певний строк, обговорений раніше роботодавцем і відповідним районним центром зайнятості. Слід мати на увазі, що інтервенційні роботи, залежно від рішення районного центру зайнятості можуть тривати до

6, 12, 18, 24 місяців або ж до 4 років, що залежить від статусу безробітного, а також кількості безробітних на ринку праці у відповідній місцевості.

В ч. 4 ст. 26-1 ЗУ «Про зайнятість населення» доцільно визначити особливості оплати праці, сплати ПДФО, мінімального страхового внеску з ЄСВ, а також особливості їх компенсації за рахунок виплат з Фонду підтримки зайнятості. При цьому, що стосується саме осіб з інвалідністю, то їх робота повинна субсидуватися протягом періоду до: а) 20 місяців – розмір раніше узгодженого відшкодування не може перевищувати розміру допомоги по безробіттю (яка нараховувалась чи повинна була нараховуватись конкретному безробітному), виплачується роботодавцю щомісяця, разом із компенсацією мінімального страхового внеску з ЄСВ; б) 24 місяців (розпочинається після дванадцяти місяців тривання періоду найму особи з інвалідністю у відповідного роботодавця) – розмір раніше узгодженого відшкодування не може перевищувати розміру мінімальної заробітної плати (якщо вона є нижчою за належну безробітному допомогу по безробіттю, то враховується в цьому випадку розмір допомоги по безробіттю), й виплачується роботодавцю щомісяця, разом із компенсацією ПДФО, мінімального страхового внеску з ЄСВ.

Також в ч. 4 ст. 26-1 ЗУ «Про зайнятість населення» варто зазначити, що роботодавець може розраховувати на отримання «бонусного» відшкодування витрат на оплату праці працівника, який працює в рамках інтервенційної роботи (у розмірі раніше узгодженому, однак, яке не може перевищувати 150% від середньої заробітної плати працівника). Основною умовою для отримання такого «бонусу» для роботодавця є те, що після закінчення інтервенційних робіт, що тривали не менше шести місяців, безробітний буде продовжувати працювати у роботодавця, до якого його направили, ще шість місяців й після цього періоду він буде як і раніше зайнятий повний робочий день;

5) доповнення частинами 3 і 4 ст. 172 «Грубе порушення законодавства про працю» Кримінального кодексу України, в яких буде посилено юридичну відповідальність за грубе порушення трудового законодавства шляхом вчинення дискримінаційних діянь (зокрема, осіб з інвалідністю з причин їх інвалідності) та за вчинення таких діянь професійним публічним службовцем. В державах-членах ЄС гарантією належної реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин є кримінальне законодавство, яке (що підтверджує досвід, приміром, Франції, а саме статей 225-1, 225-2 і 432-7 французького КК) суворо забороняє дискримінацію працездатних осіб у сфері праці за ознакою їх інвалідності. У зв'язку із цим, вбачається потреба в доповненні ст. 172 КК України такими правилами: а) порушення конституційних трудових прав людини залежно від раси, етнічного, соціального та іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності та ін., повинно каратись штрафом від 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадськими роботами на строк від 120 до 240 годин, або арештом на строк до 6 місяців, або ж обмеженням волі на строк до 2 років; б) ті ж самі дії, вчинені професійним публічним службовцем, повинні каратись штрафом від 100 до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до 2 років з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3 років.

Висновки. На сьогоднішній день в Україні наявна структурна проблема блокування можливостей реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин, чому намагається протидіяти держава, приймаючи відповідні нормативно-правові акти, удосконалюючи інституційну основу механізму забезпечення прав осіб з інвалідністю. Попри такі зусилля держави, слід констатувати наявність низки проблем нормативно-правового, правозастосовного та інституційного характеру, що збільшують соціальні ризики для осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин. Зважаючи на специфіку сучасної сфери трудових відносин у правових державах, а також, приймаючи до уваги той факт, що вирішення структурних проблем потребує вироблення та здійснення комплексних заходів вирішення цих проблем, доходимо висновку, що вдосконалення механізму реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин наразі вимагає комплексу дій держави, які об'єктивуються в конкретних напрямах. При цьому основним з таких напрямів є напрям нормативно-правового забезпечення реалізації прав осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин. Відповідний напрям зводиться до розроблення та прийняття проєкту ЗУ «Про забезпечення соціальної безпеки осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин», яким передбачатиметься внесення змін до КЗпП України, законів України «Про зайнятість населення», «Про КМУ», а також до КК України, наслідком чого буде збільшення рівня соціальної безпеки осіб з інвалідністю у сфері трудових відносин.

Список використаних джерел:

1. Гунько Н.Ю. Зміни та доповнення до законів України: загальнотеоретичні та техніко-технологічні питання: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2020. 230 с.
2. Копитова О.С. Теоретико-правові засади судового правозастосування: дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.01. Київ, 2021. 524 с.
3. Managing disability in the workplace: ILO code of practice. Geneva: ILO, 2002. 41 p.
4. Jednorazowa refundacja składek ZUS zatrudnionego bezrobotnego. *Dodatek do Gazety Podatkowej*. 2013. № 29 (966). S. 4.
5. Lazarowicz A. Dofinansowanie do osoby bezrobotnej z PUP – prace interwencyjne. URL: https://poradnikprzedsiebiorcy.pl/-dofinansowanie-do-osoby-bezrobotnej-zatrudnionej-w-ramach-prac-interwencyjnych (дата звернення: 14.05.2021).
6. Prace interwencyjne. URL: http://pupbelchatow.pl/dla-pracodawcow-i-przedsiebiorcow/formy-wsparcia-dla-pracodawcow-i-przedsiebiorcow/prace-interwencyjne.html (дата звернення: 14.05.2021).
7. Wronka K. Zatrudnienie z Urzędu pracy. URL: http://www.solidarnosc.org.pl/kielce/tygArchiw/Nr%20557/Zatrudnienie%20z%20Urzedu%20pracy%20557.htm (дата звернення: 21.09.2021).
8. Złóż wniosek dotyczący organizacji prac interwencyjnych. URL: https://www.biznes.gov.pl/pl/opisy-procedur/-/proc/1628 (дата звернення: 14.05.2021).
9. Niedbał J. Dlaczego warto przyjąć bezrobotnych do prac interwencyjnych. URL: https://www.bankier.pl/wiadomosc/Dlaczego-warto-przyjac-bezrobotnych-do-prac-interwencyjnych-2781780.html (дата звернення: 18.05.2021).
10. W sprawie organizowania prac interwencyjnych i robót publicznych oraz jednorazowej refundacji kosztów z tytułu opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne: Rozporządzenie Ministra pracy i polityki społecznej z dnia 24.06.2014. *Dziennik Ustaw Rzeczypospolitej Polskiej*. 2014. Poz. 864.

УДК 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.37

ПОЛІТИКО-ПРАВОВИЙ ЗВ'ЯЗОК ІНСТИТУТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ ТА БАНКРУТСТВА В СИСТЕМІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Задихайло Д.В.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри господарського права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
d.v.zadyhaylo@nlu.edu.ua
0000-0001-7612-7639

Швидка Т.І.,
докторка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри господарського права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
адвокат
Raketa7770@gmail.com
0000-0002-6152-2705

Рєзнікова В.В.,
докторка юридичних наук, професорка,завідувачка кафедри
економічного права та економічного судочинства
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
reznikova.vv78@gmail.com
0000-0003-0149-0710

Задихайло Д.В., Швидка Т.І., Рєзнікова В.В. Політико-правовий зв'язок інститутів забезпечення економічної конкуренції та банкрутства в системі господарювання.

Стаття присвячена постановці питання необхідності запровадження окремого напряму системологічних досліджень щодо функціонально-змістовного міжінституційного зв'язку в системі підгалузей та інститутів господарського права та законодавства. Зазначена актуалізація розглянута на прикладі інститутів захисту економічної конкуренції, з одного боку, та інституту неплатоспроможності та банкрутства – з іншого. У зв'язку з чим, наголошено на наявності функціонально-змістового зв'язку між ними в першу чергу як економічними категоріями, елементами системи економіки ринкового типу. Дійсно, конкурентна боротьба може мати своїм прямим наслідком банкрутство неконкурентоспроможних суб'єктів господарювання. Банкрутство вітчизняних товаровиробників може докорінно змінити характеристику національного та місцевих ринків, щодо змісту конкурентної боротьби на них.

В цьому зв'язку у статті наголошується на необхідності предметної координації нормотворчого процесу законодавчого забезпечення цих взаємодіючих елементів ринкової економіки. Методологія їх автономного унормування вичерпала свій ресурс ефективності Хоча і залишається серед арсеналу «робочих програм». Таким чином виникає питання про засади інтегрованого розвитку названих або багатьох інших інститутів функціонування ринку, і головне - інститутів його господарсько-правового забезпечення.

Як наголошено у статті, таким інтегрованим чинником є економічна політика держави, а в контексті статті – промислова політика, що значною мірою інтегрує до себе і антимонопольно-конкурентну політику. Саме в контексті завдань промислової політики держави можна і необхідно встановлю-

вати стратегічні та тактичні функціонально-кореляційні зв'язки що забезпечують взаємодію різних інститутів господарського права що в кінцевому результаті мають спільний макро-об'єкт – ринкову економіку. Що стосується інструментального рівня розбудови такої узгодженості та взаємодії, то мова може йти про законодавчо встановлені нормативи економічної конкуренції суб'єктів господарювання, критерії монополізації ринків товарів та послуг, критерії визначення окремих ринків та їх співвідношень, підстави виникнення господарсько-правової відповідальності за правопорушення в сфері економічної конкуренції, тощо.

Правові процедури банкрутства також мають численні «реперні крапки» такої взаємодії, зокрема: засоби попередження банкрутства, правові режими відновлення платоспроможності, встановлення спеціальних режимів процедур банкрутства для цілої низки категорій суб'єктів господарювання, спеціальні умови санації боржника, тощо.

Відтак, в статті наголошується на необхідності формування моделей змістовної адаптивності та функціональної взаємодії правових цілей та правових засобів з яких і і формуються окремі інститути господарського права для забезпечення ефективного господарсько-правового впливу на єдиний системно-працюючий економічний організм.

Ключові слова: економічна конкуренція, банкрутство, неплатоспроможність, санація, конкурентоспроможність, промислова політика держави

Zadykhaylo D., Shvydka T., Rieznikova V. Political and legal connection of institutions for providing economic competition and bankruptcy in the economic system.

The article is devoted to posing the question of the necessity of introducing a separate direction of systemological studies of functional-substantive inter-institutional communication in the system of sub-branches and institutes of economic law and legislation. The specified update is considered on the example of the institutes for the protection of economic competition, on the one hand, and the institute of insolvency and bankruptcy, on the other. In connection with this, the presence of a functional and substantive connection between them, primarily as economic categories, elements of the market-type economy system, was noted. Indeed, competitive struggle can have as its direct consequence the bankruptcy of non-competitive business entities. Bankruptcy of domestic producers can fundamentally change the characteristics of national and local markets regarding the content of competition on them.

In this regard, the article notes the need for substantive coordination of the regulatory process of legislative support for these interacting elements of the market economy. The methodology of their autonomous standardization has exhausted its efficiency resource. Although it remains among the arsenal of "work programs". Thus, the question arises about the basis of the integrated development of the named or many other institutions of the functioning of the market, and most importantly - the institutions of its economic and legal support.

As emphasized in the article, such an integrated factor is the economic policy of the state, and in the context of the article – industrial policy, which largely integrates antimonopoly and competition policy. It is in the context of the tasks of the industrial policy of the state that it is possible and necessary to establish strategic and tactical functional-correlational connections that ensure the interaction of various institutions of economic law, ultimately having a common macro-object – the market economy. As for the instrumental level of the development of such coordination and interaction, we can talk about legislatively established standards of economic competition of economic entities, criteria for the monopolization of the markets of goods and services, criteria for determining individual markets and their relationships, the grounds for economic and legal liability for offenses in the field of economic competition etc.

Legal bankruptcy procedures also have numerous "the reference points" of such interaction, in particular: means of preventing bankruptcy, legal regimes for restoring solvency, establishing special regimes of bankruptcy procedures for a number of categories of economic entities, special conditions of the debtor's rehabilitation, etc.

Therefore, the article emphasizes the necessity to form models of meaningful adaptivity and functional interaction of legal goals and legal means from which separate institutions of economic law are formed to ensure effective economic and legal impact on a single system-working economic organism.

Key words: economic competition, bankruptcy, debtor's rehabilitation, rehabilitation, competitiveness, industrial policy of the state

Постановка проблеми. Безперечним фактом є процес постійного ускладнення та урізноманітнення суспільно-економічних відносин, а відтак і їх правового та законодавчого забезпечення. Разом з тим, як правило, що у сфері державного управління, що у сфері законотворчої діяльності ми маємо справу з реактивним типом реалізації відповідних компетенцій. Так, законодавець скоріше обслуговує тенденцію до зростаючої спеціалізації законодавства, втрачаючи з поля зору його системологію, необхідність забезпечення системної уніфікації та внутрішньосистемної взаємодії. Так, на певному етапі розвитку національного законодавства перед законодавцем постала мета забезпечити функціонування основних елементів (механізмів) економіки ринкового типу з формуванням усіх необхідних правових інститутів. На другому етапі необхідним було забезпечити їх ефективність як таких. Цьому етапу кореспондувала суперзадача – досягнення адекватності функціонування у відповідності до вимог сучасної економіки. Як уявляється, сьогодні на часі третій етап – забезпечення інтеграції основних ринкових та відповідно господарсько-правових інститутів в єдину систему національної економіки та систему правового регулювання економічних відносин. Одним із найважливіших аспектів такої інтеграції є адекватність і економічність правових інститутів до цілеспрямованої взаємодії між завданнями економічної політики держави. В цьому контексті проблема функціональної взаємодії між інститутом забезпечення економічної конкуренції та банкрутства є доволі перспективною для вивчення та формування необхідних моделей. Як уявляється, наукових праць зазначеного спрямування є доволі мало.

Мета статті. Метою статті є спроба встановлення міжінституціональної функціональної взаємозалежності, зокрема між інститутом забезпечення економічної конкуренції та банкрутства в господарському праві, виходячи із інтегративної та спрямовуючої ролі державної економічної політики щодо цієї взаємодії. Додатковою метою статті є актуалізація саме таких міжінституціональних господарсько-правових досліджень, що ґрунтуються на переконанні обмеженної ефективності методології автономності інститутів господарського права, а відповідно і аналогічної організації законодавчих робіт.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемам неспроможності та банкрутства присвятили свої наукові праці такі вчені як Д.В. Задихайло, Б. Поляков, В. Джунь, В. Рудика, Ю. Великий, О. Зьома, Р. Брелі, С. Майерс, П. Пригуза, В. Резнікова, О. Подцерковний. В той же час тема статті торкається питань захисту економічної конкуренції. У цій сфері дослідження проводились такими науковцями як О. Бакалінська, О. Безух, С. Валітов, Ю. Журик, Н. Корчак, В. Полюхович, К. Смирнова, С. Шкляр, Т. Швидка та інші. Незважаючи на таку увагу до окреслених питань, а також у зв'язку зі змінами національного законодавства та підвищеною увагою суспільства до конкуренції як базової основи ринкової економіки і ролі держави в її регулюванні, деякі проблеми теорії та практики потребують додаткового аналізу та вивчення в межах даної наукової статті.

Виклад основного матеріалу. Конкуренція є стимулом до розвитку господарюючих суб'єктів, впровадженням нових технологій у виробництво, покращення та розвитку свого положеня на ринку. Конкуренція як основа ринкової економіки є її невід'ємним елементом. Завдяки конкуренції відбувається змагання суб'єктів господарювання за кращі умови функціонування свого бізнесу на ринку. Антимонопольно-конкурентна політика є напрямом економічної політики держави. Від вдалої ефективності та застосування механізмів її реалізації залежить розвиток економіки країни в цілому.

Господарський кодекс України визначає антимонопольно-конкурентну політику одним із напрямів економічної політики держави, основним спрямуванням якої є забезпечення функціонування та захисту конкурентного середовища та недопущення зловживань з боку монопольних утворень, а також захист від проявів недобросовісної конкуренції [1]. Реалізація конкурентної політики повинна бути у чіткій взаємодії із промисловою, структурно-галузевою, інвестиційною та інноваційною політикою. Для реалізації конкурентної політики повинні бути враховані механізми забезпечення рівня конкурентності всередині країни між вітчизняними виробниками, забезпечення чесної конкуренції на внутрішньому ринку між вітчизняними і іноземними виробниками, та забезпечення конкуренції на міжнародній арені та стимулювання підвищення конкурентоздатності як національних товаровиробників так і національної економіки в цілому. Механізми реалізації конкурентної політики повинні бути направлені як на захист національного товаровиробника, так і на захист та залучення іноземного інвестора, створюючи привабливий інвестиційний клімат в країні. Все це можливо лише завдяки збалансованому поєднанню та забезпеченню внутрішнього компромісу між публічними і приватними інтересами, враховуючи інтереси суб'єктів господарювання і споживачів, в тому числі інтереси суб'єктів як малого, середнього так і великого бізнесу [2, с. 152].

Без вдалого регулювання конкурентних відносин та налагодження рівня конкурентності всередині країни, неможливо досягнути рентабельності та ефективності галузей економіки, які можуть стати конкурентоспроможними на світовому ринку. Як зазначає Д.В. Задихайло, вступ України до СОТ також вимагає за допомогою активних засобів державного регулювання забезпечити національним товаровиробникам максимально високий рівень конкурентоздатності. [6, с. 18]. Там де в Україні є потенціал вироблення власної конкурентоспроможної продукції, необхідно впровадити норми у національне конкурентне законодавство з урахуванням умов захисту національного товаровиробника.

Наявність у ринковій економіці конкуренції зумовлює необхідність забезпечення режиму підвищення конкурентоспроможності національних суб'єктів господарювання й національної економіки як такої.

У свою чергу, конкурентоспроможність національної економіки, національних товаровиробників та окремих товарів і послуг, що ними виробляються, є найважливішим і визначальним показником ефективності економічної політики держави. На нашу думку, необхідним завданням уряду України є створення можливостей розвитку власних конкурентоспроможних підприємств, які виготовляли б якісну продукцію й тяжіли до міжнародних стандартів. Це, у свою чергу, забезпечить підвищення конкурентності й конкурентоспроможності національної економіки на міжнародній арені

Від успішного розв'язання проблем підвищення рівня конкурентоспроможності вітчизняної продукції залежить не лише покращення фінансового стану та інвестиційного потенціалу українських підприємств, а й економічна безпека країни в цілому. Розвиток економічних відносин та інтеграція України до світового економічного простору вимагає від вітчизняних товаровиробників проводити свідому корпоративну політику постійного підвищення власної конкурентоспроможності.

Погоджуючись із думкою Задихайло Д.В., що економічна система України повинна бути спрямованою на створення, підтримання та розвиток необхідної виробничої основи життєдіяльності української нації у відповідності до існуючих і майбутніх соціальних, економічних та природних умов. В той же час, держава в економічній сфері має забезпечити стабільне функціонування національної економіки, підтримуючи необхідний рівень її конкурентоспроможності та ефективності [2, с. 112].

Якщо порівнювати категорії «банкрутство» та «економічна конкуренція» можемо сміливо стверджувати, що в ринковій економіці у них є спільні функції: усунення з ринку неефективних суб'єктів підприємницької діяльності. Тобто, якщо суб'єкт неспроможний виконати свої фінансові зобов'язання перед кредиторами та продовжувати свою діяльність на ринку, його може бути ліквідовано через процедуру банкрутства. Проте ще однією функцією банкрутства є можливість відродження діяльності суб'єктів господарювання у разі виникнення лише тимчасових фінансових труднощів надання їм шансу відновити чи оздоровити свою діяльність на ринку через процедуру санації.

Наприклад, банкрутство в праві ЄС пов'язане також із законодавством про конкуренцію, що належить до сфери управління економікою. Відомо, що в цьому міждержавному утворенні особлива увага приділяється юридичним засобам підтримки справедливої конкуренції. Зазначимо, законодавство про конкуренцію вважають тією сферою правового регулювання приватних відносин, яка має бути предметом для гармонізації законодавства країн – претендентів на членство в ЄС. Наведене вище має прямий зв'язок з правом банкрутства, оскільки процедури банкрутства є тими ринковими механізмами, які стоять на сторожі чесної конкуренції, допомагають регулюванню майнових відносин між учасниками економічних відносин без прямого втручання держави. Сьогодні в ЄС діє спеціальний нормативний акт, що регулює відносини неспроможності в транскордонних справах, – Регламент Ради ЄС 1346/2000 від 29.05.2000 р. про процедури неспроможності (the Council Regulation 1346/2000/EC of 29 May 2000 on insolvency proceedings) [4]. Основним завданням розробників Регламенту стало впровадження системи заходів щодо розв'язання проблем у транскордонних банкрутствах шляхом забезпечення координації судових проваджень у множинних судових справах про банкрутство. Господарсько-правова політика держави, базуючись на положеннях конституційного економічного порядку, економічної політики держави та наукової господарсько-правової доктрини і зафіксована у змісті державних програм економічного розвитку як обов'язкова, структурна та інструментальна їх складова, є імперативною концептуальною позицією держави щодо напрямів та змісту подальшого розвитку господарського законодавства, вдосконалення практики його застосування, оптимізації правового господарського порядку як такого [5].

На ринку відбувається постійна конкурентна боротьба між підприємствами, в якій одні суб'єкти господарювання можуть втратити свої позиції. Особливо гострою стає проблема, коли гравцями ринку є монопольні утворення, що зловживають своїм монопольним становищем, ринковою владою.

21 квітня 2019 року набув чинності Кодекс України з процедур банкрутства (далі-Кодекс, КУзПБ), відповідно до якого банкрутство – це визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедури санації та реструктуризації і погасити встановлені у порядку, визначеному цим Кодексом, грошові вимоги кредиторів інакше, ніж через застосування ліквідаційної процедури [7].

У науковій доктрині немає одностайності щодо розуміння даного механізму. Відтак, Р. Брелі та С. Майерс акцентують увагу на тому, що банкрутство – це ринковий спосіб покарання компанії за масштабні помилки в менеджменті. Воно пов'язане з реалізацією катастрофічних ризиків, що виникли в процесі її невдалої фінансово-господарської діяльності [8, с.904]. У свою чергу, Г. Ляшенко зазначає, що банкрутство в умовах ринкової економіки є наслідком незадовільного управління підприємством, нехтування впливу різноманітних факторів мікро- і макросередовища, а тому його правомірно розглядати як плату за економічну свободу у виборі напряму господарської діяльності, ринків збуту, у ціноутворенні, найманні робочої сили [9, с. 106]. В.І. Рудика, Ю.М. Великий, О.Д. Зьома вказують, що банкрутство – це абсолютна неплатоспроможність боржника, що є наслідком глибокої фінансової кризи, внаслідок якої підприємство не може задовольнити пред'явлені йому кредиторами вимоги [10, с. 128].

На сьогоднішній день з приводу також різняться думки вчених стосовно основного призначення законодавства про банкрутство. На думку Б.М. Полякова, всі обмеження суб'єктивних прав учасників процедури банкрутства спрямовані на досягнення єдиної мети відносин неплатоспроможності – відновлення платоспроможності боржника (збереження господарюючого суб'єкта) [11, с. 82-83].

В той же час аналізуючи праці В.В. Джуня, можливо дійти висновку, що науковець вбачає в інституті неспроможності, насамперед, інструмент для юридичного санкціонування результатів конкурентного суперництва товаровиробників. На його думку, норми банкрутства покликані захищати права кредиторів, яких автор розцінює як контрагентів неконкурентоспроможного товаровиробника [12, с. 186].

Є.А. Махнаєва, стверджує, що «застосування законодавства про банкрутство дозволяє ліквідувати безнадійно невиліковні підприємства, що в результаті запобігає існуванню неконкурентоспроможних підприємницьких структур та розповсюдження кризи на інших суб'єктів, що попереджує ланцюгову реакцію банкрутства господарюючих суб'єктів, а відповідно, кризу економічної системи» [13, с. 3].

На думку Ю.В. Чорної, захист соціального середовища від руйнівних процесів варто шукати не в тій чи іншій моделі законодавства про неспроможність, а саме в сукупності таких правових механізмів, що дозволять досягнути головних цілей законодавства про неспроможність та ефективного його функціонування на користь всіх суб'єктів, чиє благополуччя залежить від державної економічної стабільності в цілому [14, с. 60].

Є цілком очевидним те, що банкрутство виступає регулятором ринкової економіки, оскільки одним із його основних призначень є позбавлення від збиткових неефективних суб'єктів підприємницької діяльності. Банкрут може стати причиною виникнення серйозних фінансових ризиків для успішно діючих підприємств – його партнерів. Таке підприємство може приносити значну шкоду своїм партнерам партнерам, внаслідок чого знижується загальний потенціал економічного розвитку держави. Фінансово неплатоспроможне підприємство ускладнює формування доходної частини державного бюджету та позабюджетних фондів. Окрім вищезазначеного, дані підприємства згортають свою діяльність і сприяють скороченню чисельності робочих місць та кількості зайнятих у суспільному виробництві.

Втрата підприємств, особливо великого бізнесу може шкодити економіки держави, а тому важливим питанням залишається збереження функціонування підприємств на ринку задля підвищення економіки країни. Дійсно, конкурентна боротьба може мати своїм прямим наслідком банкрутство неконкурентоспроможних суб'єктів господарювання. Банкрутство вітчизняних товаровиробників може докорінно змінити характеристику національного та місцевих ринків, щодо змісту конкурентної боротьби на них.

Висновки. Економічні інститути економічної конкуренції та банкрутства в системі ринкової економіки є такими, що функціонально пов'язані між собою. Природа, характер та феноменологія зазначеного зв'язку вимагає цілої низки предметних економічних та економічно-правових досліджень. Очевидно однак, що якість та інтенсивність відносин економічної конкуренції безпосередньо впливають на статистику та параметри неплатоспроможності та банкрутства в національній економіці. В той же час ця залежність має і потужні зворотні зв'язки.

2. Інтегруючим та узгоджуючим фактором функціонування зазначених інститутів потенційно та практично є промислова політика держави, що будучи складовою структурно-галузевої політики, згідно із статтею 10 Господарського Кодексу України, відповідає за забезпечення конкурентоспроможності вітчизняної продукції і удосконалення міжгалузевих та внутрішньогалузевих пропорцій тощо. Відтак, залежно від цілей та завдань державної промислової політики, а саме: стимулювання економічної концентрації суб'єктів господарювання у визначених секторах національної економіки, масового залучення іноземних інвестицій, мінімалізація наслідків економічних криз, збереження національного товаровиробника у визначених видах виробництв тощо, інструментами впливу на економічні відносини з боку держави можуть бути зокрема режими функціонування інститутів забезпечення економічної конкуренції та банкрутства суб'єктів господарювання спеціально узгоджені між собою.

3. Виходячи з правової природи зазначених категорій, а саме: структурно-галузевої (промислової) політики держави, механізму захисту економічної конкуренції та процедур банкрутства на перший план виходять переважно макроекономічні аспекти функціонування економічних відносин, що реалізуються часто на рівні правових засобів прямого впливу на економічну поведінку конкретних суб'єктів господарювання. Відтак, методологія формування та реалізації промислової політики держави має опанувати зазначену сферу та інструменти впливу на зміст економічних відносин та процесів, але також має встановити чіткі функціонально-змістовні зв'язки між цілями промислової політики та засобами їх реалізації в сферах економічної конкуренції та банкрутства, як пов'язаних та взаємозалежних чинників.

4. Важливо усвідомлювати системно-структурний характер взаємодії не тільки в сфері економічних відносин, але паралельно в системі права та законодавства. Це особливо стосується такої комплексної за своєю природою галузі – господарського права та законодавства. Саме тут методологія автономного удосконалення змісту тих чи інших інституційних механізмів демонструє обмежену ефективність. Тому проблема системної взаємодії інститутів забезпечення економічної конкуренції та банкрутства на функціональному та інструментальному рівні може стати окремим методологічним чинником якісно законодавчої роботи.

5. Слід зазначити, що розбудова господарсько-правової науки, як це не дивно, відбувається в умовах абсолютно регресивних законодавчих пропозицій скасування Господарського кодексу України. Ці пропозиції уявляються щонайменше безвідповідальними та корпоративно вмотивованими. Зрозуміло, що на часі може бути лише одне питання – рекодифікації та модернізації Господарського кодексу України, та формування цілої підсистеми підгалузевих кодифікацій з метою утримання господарського законодавства у ефективному системному форматі.

Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України: від 16 січ. 2003 р. № 436–IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 18–22. Ст. 144.
2. Швидка Т.І. Економічна конкуренція: сучасний стан законодавчого забезпечення та перспективи його модернізації: монографія. Харків: Право, 2020. 376 с.
3. Задихайло Д.В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави: монографія. Харків: Юрайт, 2012. 456 с.
4. Регламент Ради ЄС 1346/2000 від 29.05.2000 р. про процедури неспроможності (the Council Regulation 1346/2000/EC of 29 May 2000 on insolvency proceedings).
5. Вольвач Б.В., 2018 9 Theory and Practice of Jurisprudence. 2018. Issue 1 (13) ISSN 2225-6555.
6. Задихайло Д.В. Правові засади формування та реалізації економічної політики держави: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. Харків, 2013. 38 с.
7. Кодекс України з процедур банкрутства: Закон України від 18.10.2018 № 2597-VIII. *Відомості Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#top (дата звернення:14.03.2023).
8. Брели Р., Майерс С. Принципы корпоративных финансов. М.: Олимп-Бизнес, 2007. 2008 с.
9. Ляшенко Г. Банкрутство в системі державного регулювання. *Науковий вісник УкрДЛТУ*. 1999. № 10.1. С. 103–108.
10. Рудика В.І., Великий Ю.М., Зьома О.Д. Економічна сутність поняття «банкрутство»: причини виникнення та наслідки на підприємстві. *Економіка та управління підприємствами.* 2018. № 18. С. 127–133.

11. Поляков Б.М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні: підручник. Київ: Ін Юре, 2011. 559 с.
12. Джунь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні: монографія. Київ: Юр. практика, 2006. 384 с.
13. Махнева Е.А. Развитие гражданских правоотношений в процедурах банкротства: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2003. 175 с.
14. Чорна Ю.В. Світові системи банкрутства: господарсько-правовий аспект. Дисертація на здобуття наукового ступеня к.ю.н. 12.00.04. 2018 р. URL: http://www.iepd.kiev.ua/wp-content/uploads/2017/01/%90%22%90_%90%F6%90%90%90%F7%90_%90%B3%90%C5%90%F4_%90%90_%91_%90_%90%F8-%90R.pdf.

УДК 341.176.1
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.38

ІНСТИТУАЛІЗОВАНІ МІЖНАРОДНІ АЛЬЯНСИ БЕЗПЕКИ: НА ЗАХИСТІ ОСНОВОПОЛОЖНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

Горовенко С.А.,
Національний експерт компоненту «Правосуддя»,
Проєкт ЄС «Право-Justice»
Навчально-науковий Інститут міжнародних відносин,
Київський національний університет імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0001-5020-7112

Горовенко С.А. Інституалізовані міжнародні альянси безпеки: на захисті основоположних прав людини.

Стаття присвячена поглибленому дослідженню сучасного стану міждержавної співпраці, яка полягає в координації спільних дій глобальних акторів із захисту, в першу чергу, основних цінностей сучасного демократичного світового співтовариства, що, в результаті, складає в глобальну архітектуру захисту прав людини.

Автор намагається дати унікальне визначення поняття «інституалізовані» альянси безпеки, робить спробу пошуку спільних та відмінних характеристик, а також розставляє акценти та закладає основу для подальшого доктринального пізнання цієї категорії як основоположної в структурі майбутнього сектору безпеки, щонайменше на Європейському континенті.

У науковій роботі розвинута думка про інтенсифікації в останні десятиліття тенденції до регіоналізації співпраці держав у сучасних міжнародних відносинах, а також посиленні ролі кожного окремого міжнародного союзу як індивідуальної організації, так і їх співпраці між собою як колективної структури зі спільними інтересами. Такими як забезпечення стабільності, миру та безпеки, економічного та соціально-культурного розвитку, захисту прав людини та збереження демократичного урядування та сучасного міжнародного права, заснованого на доктрині рівності усіх держав та принципі верховенства права.

На думку автора така співпраця в Європі на регіональному рівні визначає та ще більше визначатиме вектор розвитку міжнародної спільноти в найближчому майбутньому. Зрештою автор доводить, що концепція основоположних прав людини лишається домінуючою в сучасному демократичному правопорядку, а їх захист – є однією із найважливіших пріоритетів передових держав світу.

Відтак пошук креативних способів комунікації з різними державами з огляду на унікальну історію співпраці, спільні точки дотику та геополітичні інтереси, в результаті яких створюються абсолютно нові або відновлюють свою діяльність раніше утворені субрегіональні інституції, є однією із екзистенційних потреб та ключових переваг України, яка замикає на собі відповідні альянси безпеки, що, в свою чергу, створює абсооютно унікальну регіональну систему захисту фунтаментальних прав людини.

Ключові слова: основоположні права людини, інституалізовані міжнародні альянси (полюси) безпеки, неурядові організації, міжнародна підтримка України, міжурядова співпраця.

Horovenko S. Institutionalized international security alliances: defending fundamental human rights.

The in-depth study examines the international cooperation status quo dedicated primarily to protecting modern democratic values by coordinating international actors' endeavors and, thus, constituting global human rights protection architecture.

The author endeavors to provide a unique description of the institutionalized security alliances, attempt to search its similarities and differences, and sets highlights and lays the foundation for further scientific developments of mentioned above as basics for the future of the security sector at least on the European continent.

The article is based on the tendency to intensify regional cooperation in modern international relations that was clear last decades. As well as there is a perception that the role of each regional organization separately, as well as their cooperation with common sense as a whole, are more prepotent now than ever.

The common interests in question are international cooperation to ensure stability, peace and security, economic and cultural development, human rights protection and democratic good governance and modern international law pillars, standards based on the doctrine of equality of states and the rule of law concept.

The author says that such cooperation in Europe on a regional level is determining and is going to determine the way of international community development in the nearest future. Eventually, the author proves the fundamental human rights-oriented concept remains dominant within the contemporary democratic order and human rights protection is an essential priority of the developed states.

Ukraine needs to seek creative methods of communication with different states based on personal interaction history, joint touchpoints and geopolitical interests to set up newly discovered and renew the operation of previously formed subregional actors. This approach covers both the existential needs and critical advantages of Ukraine, together with ensuring the role of Ukraine as a key player within the newest unique regional fundamental human rights protection system.

Key words: fundamental human rights, institutionalized security coalitions (alliances), non-governmental organization, international aid to Ukraine, intergovernmental cooperation.

Актуальність теми та мета дослідження. У 2020-2021 роках Україна активно розвивала зовнішню політику двосторонньої співпраці та розбудови субрегіональних союзів, спрямованих на підвищення стандартів захисту прав людини, поглиблення економічної і безпекової співпраці та покращення механізмів стримування збройної агресії проти України.

За цей час Україна спромоглась утворити різні формати міждержавної комунікації: Люблінський трикутник (Литва - Польща - Україна), Асоційоване тріо (Грузія - Молдова - Україна) та Квадрига (Україна – Туреччина).

Такі інструменти можуть свідчити про фактичне поглиблення співпраці України з ЄС і НАТО, тобто такий собі «гібридний» формат асоціації, оскільки усі наведені держави об'єднує або членство в ЄС і НАТО, або щонайменше спільне бачення майбутньої архітектури регіональної безпеки та мирного співіснування країн Європейського континенту у межах цих основоположних регіональних організаціях.

Аналіз наукових джерел. В. Студінський вважає, що об'єднання трьох держав – Польщі, Литви та України, у рамках об'єднання «Люблінський трикутник», має серйозні перспективи розвитку і може виступати в якості потужного формування в системі економічної безпеки Європи, особливо в умовах російської воєнної експансії [1].

Я. Турчин, О. Івасечко, О. Юринець ще у 2021 році звертали увагу, що «Асоційоване тріо» є досить успішним форматом співпраці між Україною, Грузією та Молдовою, які в свою чергу демонструють найбільш позитивні зрушення на шляху до Європейської інтеграції [2].

Н. Гавриленко, А. Бобровицький, М. Замікула, Б. Парахонський, І. Ус, Г. Широкий, Г. Яворська зазначають, що високий рівень українсько-турецького партнерства забезпечується його інституалізацією, яке розвивається навколо роботи Стратегічної ради високого рівня між Україною та Туреччиною, яка є ключовим елементом безперервного діалогу на вищому рівні, а також започаткування формату так званої «квадриги» – регулярних зустрічей на рівні міністрів оборони та міністрів закордонних справ [3].

Т. Моісеєва, І. Кудлай, Г. Воробйова підсумовують, що сучасні тенденції міжнародних відносин, зумовлюють зростання ролі регіональних альянсів, орієнтованих на вирішення практичних завдань і здатних оперативно приймати та втілювати рішення [4].

Таким чином з точки зору розуміння поточної архітектури регіональної безпеки у Європі та інструментів підтримання стандартів основоположних прав людини важливо проаналізувати увесь спектр відповідних міжнародно-юридичних механізмів співпраці держав та провести мапування таких інституаліолізованих і неінституалізованих союзів, щоб зрозуміти сильні та слабкі сторони, а також сфери, у яких є потреба у додатковій роботі.

Виклад основного матеріалу. Під інституалізованим полюсом безпеки можна розуміти чітко визначене за суб'єктним складом міжнародне утворення, яке засноване на базі міждержавної угоди (заяви, декларації, комюніке тощо), а також має постійно-діючий орган, який координує її роботу. Зазначене утворення має завчасно означену мету діяльності, мандат щодо вирішення міждержавих питань

та затверджений персональний склад – уповноважений на прийняття рішень у межах визначеного мандату.

І хоча не завжди діяльність Люблінського трикутника, Асоційованого тріо і Квадриги є відкритою, особливо на фоні повномасштабного вторгнення російської федерації, підтримка країн-членів цих є однією з найбільш системних та масштабних.

Так, держави-члени Люблінського трикутника одні з перших відвідали Київ як столицю України на 20-ий день повномасштабного вторгнення (16 березня 2022 року), незважаючи на те, що російські війська в цей час ще стояли на підступах до Києва, а в Київській області велись активні бойові дії.

У спільній заяві Прем'єр-міністрів України, Литовської Республіки та Республіка Польща про результати зустрічі Люблінського трикутника 26 лютого 2022 року відзначено суттєвий внесок Люблінського трикутника у консолідацію міжнародної підтримки України, а також протидію агресивній політиці Росії, розслідування її воєнних злочинів та притягнення винних до відповідальності, подальше посилення військової, фінансової та гуманітарної допомоги Україні.

Зрештою 11 січня 2023 року Президенти України, Литовської Республіки Республіки Польща підписали Спільну декларацію Люблінського трикутника, у якій відображені багатовікові історичні зв'язки між Україною, Литвою та Польщею, а також визначені оновлені пріоритетні напрями співпраці Люблінського трикутника, зокрема у межах стратегічного курсу Української держави щодо набуття повноправного членства в Європейському Союзі та Організації Північноатлантичного договору (НАТО).

Зрештою дається в знаки багатолітня історія співпраці України з Польщою та Литовської Республікою у багатьох епостасіях. У наукових джерелах зазначається, що спільне інституціональне коріння «Люблінського трикутника» не обмежується Люблінською унією 1569 р.: у реальній дійсності воно було започатковано значно раніше – Кревською унією 1385 р. Це – перше у світі міждержавне союзницько-об'єднавче утворення [5].

Спільно з партнерами по Асоційованому тріо, які намагались якісно виділитись серед держав Політики Східного партнерства, 28 лютого 2022 року (після 4 днів повномасштабної війни) Україна подала заявку на отримання статусу кандидата на вступ до Європейського Союзу. І вже 17 червня 2022 року Європейська Комісія попередньо рекомендувала, а 23 червня 2022 року Європейська Рада підтримала надання Україні та Молдові статусу кандидатів на вступ до ЄС (Грузії було офіційно відмовлено, однак була оголошена підтримка європейських прагнень цієї держави).

Як зазначається у наукових джерелах, Європейська ініціатива «Східне партнерство» сьогодні становить розбалансований формат, у якому об'єднані держави з різними стратегічними цілями, зовнішньополітичною орієнтацією та відмінним баченням власного місця в процесах європейської інтеграції. У свою чергу, Альянс України, Грузії та Молдови є платформою посиленої співпраці у фор- маті «ЄС+3», а його кінцевою метою є здобуття країнами повноправного членства в Європейському Союзі [5].

Зрештою співпраця з Туреччиною відзначається однією із найбільш інтенсивних міжнародних комунікацій у сфері озброєння української армії сучасними інструментами ведення війни, обмеження маневреності військово-морського флоту російської федерації та сприяння у пошуку шляхів експорту українського зерна, незважаючи на блокування морських коридорів України країною-агресором.

Увага Стратегії зовнішньополітичної діяльності України [7] у співпраці з Туреччиною як стратегічним партнером фокусується на трьох основних аспектах взаємодії: підтриманні політичного діалогу на рівні глав держав (Стратегічна рада високого рівня та «Квадрига»); укладенні «збалансованої та взаємовигідної» Угоди про вільну торгівлю (авт. – 3 лютого 2022 року у Києві укладено Угоду про вільну торгівлю між Україною та Туреччиною) та залученні турецьких інвестицій; посиленні співпраці у військово-технічній сфері та оборонно- промисловому комплексі [8].

Очевидно, що дискусія про будівництво в Україні заводу «Байрактар», запуск наступного покоління українсько-турецького безпілотних комплексів Bayraktar на базі двигунів «Мотор Січ» [9], успіхи у перемовинах щодо підписання і продовження Ініціативи щодо безпечного транспортування зерна та продуктів харчування з українських портів, так званого «Зернового коридору», за безпосереднього посередництва Туреччини як гаранта виконання зобов'язань, та інші досягнення українсько-турецької дипломатії безперечно були б не можливі інтенсифікації співпраці, у тому числі в межах «Квадриги».

Відтак інтенсивна зовнішня політика України із пошуку різноманітних форматів та інструментів міжнародної співпраці та їх інституалізація у міжнародні союзи однозначно позитивно вплинула на спроможність України вистояти як суверенній державі в наймасштабнішому міжнародному збройному конфлікті з часів завершення Другої Світової Війни.

Зрештою, підтримку інтенсифікації зовнішніх відносин із найближчими країнами підтримують більшість населення України, зокрема участь України в Люблінському трикутнику (Україна, Польща, Литва) та розвиток цієї ініціативи підтримують 56,9%, участь України в Асоційованому тріо (Україна, Молдова, Грузія) та розвиток цієї ініціативи підтримують 56,6%, а участь участь України в форматі «квадрига» (Україна, Туреччина) та розвиток цієї ініціативи підтримують 55,6% населення (максимальна теоретична похибка не перевищує 3,1%.) [10].

Важливо також згадати про Альянс України, Великої Британії і Польщі (без назви), у межах якого держави реалізовують одну з найбільш системних політик підтримки України у відсічі збройної агресії з боку росії (в економічному, військово-промисловому, політичному та інших сферах).

Цей союз був ініційований з боку України ще у жовтні 2021 року. Вже 17 лютого 2022 року (менш ніж за тиждень до початку повномасштабної збройної агресії проти України) було оголошено про започаткування трьохсторонньої співпраці, яка покликана реагувати на загрози європейській безпеці та посилювати економічну співпрацю.

Хоча назви цей регіональний альянс наразі не має, неофіційно про нього говорять як «Троїцький союз». У той же час це не заважає здійснювати потужну підтримку України з боку Великої Братанії як через Польщу, так і спільно з нею, у сфері «оборони, безпеки та військового співробітництва». Більше того наразі йде мова про поглиблення цього неформального союзу в «дипломатичному та політичному» вимірі взаємодії.

Очевидно, що Польща [11] як держава - член Європейського Союзу та Велика Британія є одними із найбільших союзників України.

Велика Британія була одним із перших і найбільших постачальників летальної зброї України [12], а екс-прем'єр-міністр Борис Джонсон, за цей час прибув до України щонайменше двічі – 09 квітня 2022 року та 18 червня 2022 року. Перша зустріч супроводжувалась «легендарною» прогулянкою центральними вулицями міста Києва, менш ніж за 10 днів після звільнення українськими військовими від окупантів території усієї Київської області.

Також невдовзі, 13 квітня 2022 року, Президент Польщі Анджей Дуда спільно з Президентом Естонії Алар Каріс, Президентом Литви Гітанас Науседа та Президентом Латвії Егілс Левіт у травні 2022 року відвідали Україну з офіційним візитом. Окрім того, Президент Польщі Анджей Дуда був першим лідером європейської держави, який з моменту повномасштабного вторгнення в Україну виступив у Верховній Раді України. Це відбулось 22 травня 2022 року.

Як зазначають дослідники міжнародних відносин, Польща має амбіції відігравати лідерську роль у регіональній політиці, Британія має амбіції довести свою визначну роль на глобальному рівні. Україна потребує партнерів із відповідними амбіціями для перемоги над Росією. Діалог на рівні глав держав і урядів, на міністерському, парламентському рівнях – це той чинник, який може сприяти виробленню стратегії щодо майбутньої безпеки. [13]

Окремим аспектом міжнародної співпраці на субрегіональному рівні в межах європейського континенту є залучення України до роботи у форматі Тримор'я. І хоча Україна мала можливість стати повноправним членом цієї ініціативи у 2016 році, лише 20 червня 2022 року Україна розпочала процес інтеграції в Ініціативу трьох морів як партнерка цього об'єднання.

І хоча Тримор'я в першу чергу є економічним інтеграційним форматом, а не геополітичним проєктом [14], в окремих державах- членах існують тенденції до надання йому безпекового характеру у співпраці із США. А доступ до міжнародних інфраструктурних фондів є особливо актуальним для забезпечення стабільного фінансування політики післявоєнного відновлення, відбудови соціальної і гуманітарної інфраструктури України і може стати каталізатором економічного розвитку макрорегіонів Європейського континенту.

Держави-учасниці Тримор'я поділяють спільні цілі, серед яких: економічне зростання; посилення зацікавленості серед інвесторів; енергетична безпека; зменшення викидів вуглецю та досягнення вуглецевої нейтральності; розвиток цифрового зв'язку та зрештою захист геополітичних інтересів [15].

Відтак, одним із сценаріїв інтеграції України є її політична присутність в даній ініціативі, яка, серед іншого, може виражатись у посилені комунікації з країнами-сусідами в регіоні для поширення впливу проєктів Тримор'я за межі країн членів ЄС, а також акценті на геополітичній унікальності України: як в питання безпеки, так і добросусідства в Європі. [16].

Також окремо можна виділити Стратегію ЄС для Дунайського регіону (EUSDR), яка є потужною міжрегіональною платформою для співпраці 14 країн Дунайського регіону, зокрема 9 країн-членів ЄС: Австрію, Болгарію, Чеська Республіку, Хорватію, окремі землі Німеччини, Угорщину, Словаць-

ку Республіку, Словенію та Румунію, а також 5 країн, які не входять до ЄС: Боснію та Герцеговину, Молдову, Чорногорію, Сербію, Україну (Одеська, Івано-Франківська, Чернівецька та Закарпатська області).

У 2021 році Україна стала першою країною, що не є членом ЄС, яка головувала в Стратегії ЄС для Дунайського регіону у період з 1 листопада 2021 року по 31 жовтня 2022 року. Центральними пріоритетами свого головування в Дунайській стратегії Україна визначила «Сталий розвиток Дунайського регіону: декарбонізація та трансформація економіки» та «Розвиток людського капіталу та ринків праці» [17].

Окрім того варто згадати про регіональний формат «Бухарестська дев'ятка», який є взаємодоповнювальним до Ініціативи (всі члени «Дев'ятки» беруть участь у Тримор'ї) і використовується для просування інтересів безпеки Центральної та Східної Європи в рамках НАТО і співпраці ЄС–НАТО [18]. Наприклад 10 червня 2022 року лідери Бухарестської дев'ятки закликали росію змінити свою агресивну поведінку, вивести свої війська з міжнародно визнаної території України, визнати відповідальність за воєнні злочини та звірства та почати діяти у рамках міжнародного права [19].

І хоча Україна не є членом Бухарестської дев'ятки, в той час як саме події 2014-2015 року в нашій державі стали однією з ключових причин для утворення цього союзу, інтенсивна військова агресія та зміна конфігурації полюсів безпеки Європи після 24 лютого 2022 року відкриває для України нові перспективи участі в цьому безпековому альянсі, в тому числі як важливий крок на шляху до повноцінної інтеграції в НАТО.

Зрештою, систематична співпраця країн східного безпекового поясу НАТО у межах Бухарестської дев'ятки сприяє створенню союзних горизонтальних механізмів стримування з метою запобігання ескалації асиметричних конфліктів, а формат "Бухарест (Б) 9 +1" у зв'язку з перспективною приєднання України до цієї ініціативи посилить не лише міжнародний імідж України, але й позиції держав - членів на регіональному рівні та слугуватиме комплексним механізмом протидії російській загрозі на континенті [20].

Наостанок варто згадати про Вишеградську четвірку, діяльність якої обумовлюється, з одного боку, спільним історичним минулим, географічною близькістю та активною взаємодією у політичній, економічній, соціальній та культурній сферах, з іншого, тотожністю зовнішньополітичного вибору, що полягає у спрямованості на вступ у європейські та євроатлантичні структури [21].

Перспективи участі України у цьому форматі міждержавної співпраці посилили б комплексність підходу до формування нової регіональної системи безпеки та захисту основоположних прав людини в Європі.

Більше того, економічна інтеграція з країнами Вишеградської четвірки розглядається як процес, що передбачатиме поступове поглиблення партнерства від зростання зв'язків і сприяння інтернаціоналізації господарського життя до утворення великих зон взаємовпливу як плацдарму для поступового вирішення завдань щодо набуття Україною членства у Європейському Союзі та відсто- ювання інтересів регіону у пан'європейському просторі [22].

Висновки. Зрештою політика України щодо посилення міжурядової співпраці на рівних рівнях та у межах різних міжнародних союзів, в тому числі на виконання Стратегії зовнішньополітичної діяльності України, затвердженої у 2021, вже принесло значний результат.

Стійкість держави у відсічі збройній агресії російської федерації була забезпечена, в тому числі і за рахунок міжнародної підтримки, яка в перші дні була надана переважно державами-учасницями Люблінського трикутника, Асоційованого Тріо, Квадриги, Альянсу України, Великої Британії та Республіки Польщі (т. зв. Троїцького союзу).

Подальшими кроками України у посиленні значення та ролі зазначеної регіональної системи захисту прав людини у системі міжнародних відносин має стати поглиблення та інтенсифікація інтер-альянсної кооперації, коли держави-члени різних інституалізованих міжнародних організацій безпеки стануть єдиним механізмом та співпрацюватимуть у межах більш глобальної – конгломерації організацій.

Така конгломерація, в центрі якої виступатиме держава Україна, матиме змогу формувати власний порядок денний, де питання захисту основоположних прав людини та гарантії безпеки на Європейському континенті, будуть визначальними.

Однак можливість функціонування такого формату наднаціональної співпраці, потенціал та позиціювання України в її координуванні, політика інших держав, які також очевидно планують відігравати чільну роль в системі регіональної безпеки і співробітництва, як от наприклад Республіка Польща, або Туреччина, підлягають подальшому науковому пізнанню та експертній дискусії.

Список використаних джерел:

1. Студінський В.А. Люблінський трикутник у системі економічної безпеки європи в контексті російсько-української війни 2014-2022 рр. Економічний вісник університету: наук. журн. 2022. № 53. С. 132–138. URL: https://doi.org/10.31470/2306-546X-2022-52-132-138.
2. Турчин Я.Б., Івасечко О.Я., Юринець О.Б. Підвищення ефективності реалізації ініціативи Східного партнерства в Україні. Політичне життя: наук. журн. 2022. № 1 (2022) С. 145–152. URL: https://doi.org/10.31558/2519-2949.2022.1.17.
3. Гавриленко Н., Бобровицький А., Замікула М., Парахонський Б., Ус І., Широкий Г., Яворська Г. Стратегічне партнерство з Турецькою Республікою: зовнішньоекономічні аспекти: аналіт. доп. / заг. ред. М. Паламарчука, Р. Юлдашева. Київ: НІСД. 59 с. URL:https://doi.org/10.53679/NISS-analytrep.2022.16.
4. Моісеєва Т., Кудлай І., Воробйова Г. «Асоційоване тріо»: засади створення, завдання. Старожитності Лукомор'я: наук. журн. 2021. № 6. С. 93-99. URL: https://doi.org/10.33782/2708-4116.2021.6.132.
5. Чеботарьов Є.В. «Люблінський трикутник»: інституціональні передумови та економічний потенціал створення. Економічний вісник Донбасу: наук. журн. 2020. № 3 (61). С. 41–48. URL: https://doi.org/10.12958/1817-3772-2020-3(61)-41-48.
6. Майсеєва Т.М., Кудлай І.В. «Асоційоване тріо»: Оцінки, проблеми та перспективи. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: Історичні науки. 2022. № 33 (72). С. 149–156. URL: http://www.hist.vernadskyjournals.in.ua/journals/2022/1_2022/22.pdf.
7. Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 липня 2021 року «Про Стратегію зовнішньополітичної діяльності України», введено в дію Указом Президента України від 26 серпня 2021 року № 448/2021. URL: https://www.president.gov.ua/documents/4482021-40017.
8. Українська призма: Зовнішня політика 2021. Аналітичне дослідження. ГО «Рада зовнішньої політики "Українська призма"». Фонд ім. Ф. Еберта. ТОВ «Вістка». Київ. 2022. 328 с. URL: https://library.fes.de/pdf-files/bueros/ukraine/19293.pdf.
9. Українсько-турецька «квадрига»: взаємодія Києва та Анкари перед загрозою Москви. Радіо Свобода. 04 лютого 2022 року. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/ukrayinsko-turetska-kvadryha-moskva/31686318.html.
10. Дипломатія–2022: Зовнішньополітичні очікування українського суспільства: результати опитування, здійсненого на замовлення. Центр «Нова Європа». 2022. С. 30. URL: http://neweurope.org.ua/wp-content/uploads/2021/12/Diplomatia2022_ukr_web.pdf.
11. Мартинюк В. Що спонукає Польщу до підтримки України? Український незалежний центр політичних досліджень. 10 липня 2015 року. URL: http://www.ucipr.org.ua/ua/publikatsii/research-updates/scho-sponuka-polschu-do-p-dtrimki-ukra-ni.
12. Бініон Б. Британська підтримка: у відповідь на «левиний рик». Український тиждень. 13 квітня 2022 року. URL: https://tyzhden.ua/brytanska-pidtrymka-u-vidpovid-na-levynyj-ryk/.
13. Гетьманчук А., Солодкий С. Перспективні напрямки розвитку тристоронньої співпраці у форматі Україна – Велика Британія - Польща з урахуванням національних інтересів і затверджених зовнішньополітичних пріоритетів України. Центр «Нова Європа. 2022. С. 16. URL: https://analytics.intsecurity.org/ua-uk-pl-trilateral-cooperation/#_ftn29.
14. Чому Україна є цікавою для Тримор'я? Центр «Нова Європа». 2020 рік. URL:http://neweurope.org.ua/wpcontent/uploads/2020/10/NEW_ThreeSeas_ukr1.pdf
15. Тримор'я – Дорожня карта для України. Український інститут міжнародної політики. 2021. С. 161. URL: http://www.uiip.org.ua/wp-content/uploads/2021/11/Триморя-дорожня-карта-для-України.pdf.
16. Корома Н.С. Тримор'я, як приклад геополітичного лідерства. Місце України в європейському просторі: геопросторові риси та європейська уніфікація: матеріали всеукраїнського семінару, присвяченого Дню Європи. 2021 (18 травня 2021 р.). Тернопіль: Вектор. 2021. С. 35–39. URL: http://dspace.tnpu.edu.ua/handle/123456789/24181.
17. Програма головування України у Стратегії ЄС для Дунайського регіону. Міністерство розвитку громад та територій України. 2021. С. 9. URL: https://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2021/09/programa-golovuvannya-ukrayiny-u-strategiyi-yes-dlya-dunajskogo-regionu.pdf.
18. Левонюк Т. «Ініціатива трьої морів»: Проміжна ланка євроінтеграції для України. Центр «Нова європа». 2018 рік. URL: http://neweurope.org.ua/wp-content/uploads/2018/09/Policy-Initsiaty-va-troh-moriv_ukr-7-1-1-3.pdf.

19. Declaration of the heads of state Bucharest 9 meeting. The President of the Republic of Poland. 10 червня 2022 року. URL: https://www.president.pl/news/declaration-of-the-heads-of-state-bucharest-9-meeting-,55290.
20. Турчин Я., Івасечко О. Виклики для співпраці держав-учасниць формату Бухарестської дев'ятки в умовах еволюції безпекових загроз на східних кордонах НАТО. Гуманітарні візії. Політичні науки: наук. журнал. 2022. № 1 (8). С. 7–12. URL: https://doi.org/10.23939/shv2022.01.007.
21. Чорна, Н. Країни Вишеградської групи та Україна: досвід та перспективи співробітництва. Наукові записки Тернопільського національного педагогічного університету імені Володимира Гнатюка. Сер. Історія. 2012. Вип. 1. С. 211–216. URL: http://dspace.tnpu.edu.ua/bitstream/123456789/9558/1/41_ChornaN.pdf.
22. Савельєв Є.В., Куриляк В.Є., Лизун М.В., Ліщинський І.О. Концепція «Вишеградська четвірка + Україна»: реальність і перспективи. Вісник економічної науки України. 2019. № 1 (36). С. 115–121. URL: http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/151649.

UDC 342.1
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.39

THE CONCEPT OF THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL MECHANISM OF FINANCIAL SUPPORT FOR THE PREPARATION AND HOLDING OF ELECTIONS OF PEOPLE'S DEPUTIES OF UKRAINE

Deshko L.M.,
J.S.D., professor,
Constitutional Law Department,
Taras Shevchenko National University of Kyiv
ORCID ID: 0000-0001-5720-4459
deshkoL@yahoo.com

Bysaga Y.M.,
J.S.D., professor,
Department of Constitutional Law and Comparative Jurisprudence,
Uzhhorod National University
ORCID ID: 0000-0002-8797-5665
juri.bisaga@gmail.com

Deshko L.M., Bysaga Y.M., The concept of the constitutional and legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of people's deputies of Ukraine.

The article is devoted to the study of the concept of the constitutional and legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine. Attention is focused on the fact that the financing of elections should be an object of regulation in order to prevent and counteract such a phenomenon as corruption and such a phenomenon as the implementation of illegal extraterritorial behavior of one state against another through civilians – members of parliaments. Attention is focused on the fact that Russia, using financial resources, influenced the elections of people's deputies of Ukraine, starting with the revival of Ukraine's independence in 1991, and tried to endanger the functioning of democratic institutions in Ukraine and the development of Ukraine as a sovereign democratic independent state. It is emphasized that the attempt of the aggressor state - Russia - to exercise illegal but effective control through pro-Russian political forces in Ukraine was carried out with the use of various financial instruments of influence and manipulation in the elections of people's deputies of Ukraine. The article analyzes international documents devoted to the issues of the constitutional and legal mechanism of financial support for the preparation and conduct of elections. Signs of such a mechanism were identified based on the analysis of the provisions of each of these documents. Also, from the definitions of the concepts of the constitutional and legal mechanism of security, which are contained in the doctrine of the constitutional law of Ukraine, signs of this mechanism were revealed. The following author's definition of the concept of the constitutional-legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine is a system of organizational-legal and legal means of influence, with the help of which financial opportunities are created for the realization of the right of a citizen of Ukraine to be elected to the Verkhovna Rada of Ukraine, and in the case violation or threat of violation of this right - its protection and protection is carried out.

Key words: democracy, elections, financing, constitutional and legal mechanism, financial support, the right to elect and be elected, the financing of political parties, the criteria for free and fair elections.

Дешко Л.М., Бисага Ю.М. Концепція конституційно-правового механізму фінансового забезпечення підготовки та проведення виборів народних депутатів України.

Стаття присвячена дослідженню поняття конституційно-правового механізму фінансового забезпечення підготовки та проведення виборів народних депутатів України. Акцентовано увагу на тому, що фінансування виборів має бути об'єктом регулювання з метою запобігання та протидії такому

явищу, як корупція, а також такому явищу, як здійснення протиправної екстериторіальної поведінки однієї держави щодо іншої через цивільних осіб – народних депутатів. Акцентується увага на тому, що Росія, використовуючи фінансові ресурси, впливала на вибори народних депутатів України, починаючи з відновлення незалежності України у 1991 році, намагалася поставити під загрозу функціонування демократичних інститутів в Україні та розвиток України як держави. суверенна демократична незалежна держава. Наголошується, що спроба держави-агресора – Росії – здійснити незаконний, але ефективний контроль через проросійські політичні сили в Україні здійснювалася з використанням різноманітних фінансових інструментів впливу та маніпуляцій на виборах народних депутатів України. У статті проаналізовано міжнародні документи, присвячені питанням конституційно-правового механізму фінансового забезпечення підготовки та проведення виборів. Ознаки такого механізму виявлено на основі аналізу положень кожного з цих документів. Також із визначень понять конституційно-правового механізму забезпечення, які містяться в доктрині конституційного права України, виявлено ознаки цього механізму. Надане авторське визначення поняття конституційно-правового механізму фінансового забезпечення підготовки та проведення виборів народних депутатів України – це система організаційно-правових і правових засобів впливу, за допомогою яких створюються фінансові можливості для реалізації права громадянина України бути обраним до Верховної Ради України, а в разі порушення чи загрози порушення цього права - здійснюється його захист і захист.

Ключові слова: демократія, вибори, фінансування, конституційно-правовий механізм, фінансове забезпечення, право обирати і бути обраним, фінансування політичних партій, критерії вільних і чесних виборів.

Formulation of the problem.

Ukraine has been subjected to military aggression by Russia since February 2014 [5]. From February 24, 2022, a full-scale military invasion of Russia on the territory of Ukraine began. This was preceded by the actions of the Russian Federation to exercise illegal power on the territory of Ukraine through a number of civilians. In particular, using financial resources, Russia influenced the elections of people's deputies of Ukraine, starting with the revival of Ukraine's independence in 1991, and tried to jeopardize the functioning of democratic institutions in Ukraine and the development of Ukraine as a sovereign democratic independent state. The attempt of the aggressor state - Russia - to exercise illegal but effective control through pro-Russian political forces in Ukraine was carried out with the use of various financial instruments of influence and manipulation in the elections of people's deputies of Ukraine.

Since 2014, Ukraine has been resisting Russian aggression. In Ukraine, on the initiative of the Security Service, the activities of 12 pro-Russian parties were finally banned. The decision to ban the functioning of the "Socialist Party of Ukraine" was made on the basis of the President's decree and the decision of the National Security Council. They are based on evidence of the party's destructive activities, collected within the scope of the SBU's response to threats to national security. This political force added to the list of previously banned pro-Russian political parties, including: "Opposition Bloc", "Socialists", "Justice and Development" party, "Nashi", "State", "Bloc of Volodymyr Saldo", "Left Opposition", " Sharia Party", "Union of Left Forces", "Opposition Platform - For Life" and "Progressive Socialist Party of Ukraine". In the course of investigative and operational actions, it was proven that representatives of these political forces took a direct part in: establishing a regime of invaders in the territories of Ukraine captured by the Russian Federation, organizing and holding fake "referendums" in these territories.

As Yu. Klyuchkovskyi and V. Wenger rightly point out, "under such conditions, the functioning of democratic institutions must adapt to the requirements and circumstances of the war", and "...after the end of the war, the issue of fully restoring the work of state authorities and local self-government bodies, holding elections" [17].

The above shows that the constitutional and legal issue of the mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine is one of the key for the further development of Ukraine as a democratic independent sovereign state.

The purpose of this article is to formulate the definition of the concept of constitutional and legal from the mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine.

Analysis of scientific publications.

Prof. O. Vasylchenko [5; 11], A. Vyhivska [12], L. Deshko [11; 16], V. Wegner [12], Yu. Klyuchkovskyi [17], O. Lotyuk [19], S. Martselyak [20; 21], O. Martzelyak [20] and other scientists [18; 22] devoted their research to the issues of qualifications in electoral law, constitutional and legal regulation of payment of cash

deposits and financing of pre-election campaigning, state financing of statutory activities of political parties, financing of elections. At the same time, the issue of the very concept and structure of the constitutional-legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine remains fragmentarily researched in the scientific literature.

Thus, Yu. Klyuchkovskyi and V. Wegner in the 2022 study note regarding the financing of elections that "Costs for the preparation and holding of national elections should be carried out at the expense of state budget funds allocated specifically for the preparation and holding of the appropriate type of elections, and the costs for the preparation and holding local elections - respectively at the expense of the state budget and the relevant local budget (depending on the type of election - own local budget funds or received as a targeted subvention from the State Budget of Ukraine) (Articles 90, 147 and 209 of the Election Code of Ukraine). Funds must be provided in the corresponding budget, which requires a fairly accurate calculation of financial needs, which in the conditions of post-war reconstruction may be greater than usual. Such a calculation can be fully carried out only if there is an understanding of the number of elections that will be scheduled. In addition, the appropriate funds must be provided in the State Budget of Ukraine for the relevant year at the time of its adoption, or the parliament will have to make changes to the state budget" [17], but the question of the structure of the entire mechanism for providing financing for the elections of people's deputies is not disclosed. In a number of works of constitutionalist scientists, the issue of the concept of constitutional and legal support was raised, but they related to specific subjective legal rights (for example, the works of L. Deshko [1; 3; 5; 8; 9; 10; 16], O. Marczelyak [20], A. Nechiporuk [22], etc.).

Presentation of the main material of the study.

According to the Guidelines and report on the financing of political parties, which were adopted by the Venice Commission on March 9-10, 2001, "ensuring equality of opportunity for different political forces is possible if the costs of election campaigning are limited to a certain maximum that corresponds to the situation in the country and set in proportion to the number of voters supporting them. The state must participate in the expenses of the pre-election campaign, providing funds equal to a certain percentage of the above-mentioned maximum or in proportion to the number of votes received. However, parties that have not achieved a certain threshold of votes may be denied such a contribution. Transparency of election expenses should be achieved by publishing the campaign estimate" [4]. So, the features of the election financing mechanism are: 1) expenses; 2) the entity making the expenditures is the state; 3) spending in accordance with the principle of transparency.

In her research, scientist S. Martzelyak draws attention to the Convention on the Standards of Democratic Elections, Electoral Rights and Freedoms in the CIS Member States, Art. 10 of which it is established that fair and transparent financing of elections, election campaigns of candidates, and political parties (coalitions) is ensured during fair elections. Funding of election-related activities is carried out at the expense of budget funds. States provide, in the cases and in the order provided for by constitutions and laws, to candidates, political parties (coalitions) participating in elections, the allocation of budget funds on fair terms, as well as the possibility of forming an extra-budgetary fund at the electoral body or forming its own monetary election fund for financing his election campaign and using for these purposes his own funds, voluntary monetary donations of individuals and (or) national legal entities in the amounts and in the manner prescribed by law. The use by candidates, political parties (coalitions) of other funds, except for those that have gone to the specified funds, should be prohibited by law and bear responsibility in accordance with the law [6; 20]. It follows from this that the features of the election financing mechanism are as follows: 1) financing is provided for by the state constitution and state laws; 2) allocated funds are budgetary; 3) the entity that allocates funds is the state; 4) the possibility of creating an extra-budgetary funding fund at the electoral body; 5) the possibility of using one's own funds to finance the election campaign; 6) possibility of using donations; 7) entities that can make donations - natural persons and legal entities not endowed with public-authority powers.

According to the 2002 Code of Good Practice in Electoral Matters, the financing of elections must ensure equal opportunities for political parties and candidates, as well as be transparent. Transparency is ensured on two levels: 1) it concerns the funds allocated for campaigning: detailed information on the expenditure of these funds must be accurately reflected in a special chart of accounts; 2) transparency is ensured at the level of monitoring the financial situation of elected representatives before they take office and after the end of their term of office. The commission responsible for issues of financial transparency officially accepts declarations from elected representatives about their financial situation [2, p. 18]. So, the features of the election financing mechanism are as follows: 1) the goal is to ensure equal opportunities; 2)

compliance with the principle of funding transparency; 3) monitoring of the financial situation of elected representatives.

On April 8, 2003, at the 835th meeting, the Committee of Ministers of the Council of Europe adopted Recommendations Rec (2003) 4 "On general rules for combating corruption in the financing of political parties and election campaigns" [24]. According to Art. 1 of the Recommendations, state support for parties may be of a financial nature. State support should be provided on the basis of objective, fair and reasonable criteria. The state must ensure that support from the state and/or citizens does not limit the independence of political parties. There are also two separate sections in this document: section 2 is devoted to the sources of funding for election candidates and elected officials, and section 3 is devoted to election campaign expenses.

Yes, in Art. 8 of the Recommendations, contained in section 2, states that the rules on the financing of political parties should be applied mutatis mutandis to the financing of election campaigns of candidates in elections; financing of the political activities of elected officials. According to Art. 9 of the Recommendation states should consider taking measures aimed at preventing excessive financing of the needs of political parties, for example, by setting limits on election campaign expenditures. In Art. 10 of the Recommendation states that states should require accounting of all expenditures, direct and indirect, on election campaigns by each political party, list of candidates, and each candidate. So, the features of the election financing mechanism are as follows: 1) measures for which financing is applied - election campaigns of candidates; political activity of persons who were elected; 2) the duty of the state is to take measures to prevent excessive financing of the needs of political parties; 3) a requirement from the state to keep records of all expenditures by political parties and candidates.

Chapter 4 of the Recommendations is devoted to transparency. Yes, according to Art. 11 Recommendations States should require political parties and persons associated with political parties, referred to in Article 6, to keep proper records and reports. The reporting of political parties should be consolidated and include, where possible, the reporting of persons referred to in Article 6. Article 12 of the Recommendations states that States should require that the reporting of a political party discloses all donations received by the party, including the nature and value of each donation. In the case of donations exceeding the specified value, the persons who made the donation must be identified in the reporting. According to Art. 13 of the Recommendations, political parties have an obligation to present and publish reports. Thus, the features of the election financing mechanism are: 1) the requirement in the legislation for proper accounting and reporting of political parties and candidates; 2) enshrining in state legislation the obligation to present and publish reports by political parties.

It follows from Chapter 5 of the Recommendations that one of the features of the election financing mechanism is financing monitoring. According to Art. 16 contained in Chapter 6 of the Recommendations, states should require that violations of the rules of financing political parties and election campaigns result in effective, adequate and preventive sanctions. We emphasize that the inclusion of the above-mentioned preventive measures contributes to the national legal system within the European legal space.

In the doctrine of the constitutional law of Ukraine, there are no scientific works in which the issue of the constitutional mechanism for ensuring the financing of elections is comprehensively investigated. There are studies devoted to the concept of the mechanism of ensuring this or that subjective legal right. Undoubtedly, these studies are valuable for the formulation of the author's definition of the constitutional and legal mechanism for ensuring the financing of elections, because they allow, moving from the general to the specific, to define the concept of "constitutional and legal mechanism for financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine."

Thus, according to K. Volynk, the security mechanism is a complex of interrelated and interacting normative and legal prerequisites, legal instruments and general social conditions, which create a set of opportunities for the full realization of rights and freedoms, their protection against potential offenses and the protection of rights and freedoms that have been violation [14, p. 30]. So, the signs of such a mechanism in the general sense are as follows: 1) a complex structure; 2) structure: legal means, general social conditions; 3) the goal is to create opportunities for the full implementation of subjective legal rights.

E. Horyan claims that the mechanism for ensuring the basic rights and freedoms of citizens includes all (both social and legal) conditions and means that ensure the implementation, protection and protection of citizens' rights [15, p. 12]. According to Yu. Todyk and O. Martselyak, the constitutional-legal mechanism for ensuring the basic rights and freedoms of Ukrainian citizens is a unified system of basic rights and freedoms of Ukrainian citizens, their guarantees, as well as bodies of state power, local self-government and other institutions of the state and society, the activities of which are aimed at the lawful realization of

the rights and freedoms of citizens of Ukraine, and in necessary cases at their protection and protection [23, p. 36]. It follows from this definition that the features of the above-mentioned mechanism are: 1) enshrined in the constitution and laws of Ukraine; 2) the purpose of functioning is the legitimate implementation and protection and protection of subjective legal rights.

Conclusion. The above allows us to formulate such an author's definition of the concept of the constitutional and legal mechanism of financial support for the preparation and holding of elections of People's Deputies of Ukraine - it is a system of organizational, legal and legal means of influence, with the help of which financial opportunities are created for the realization of the right of a citizen of Ukraine to be elected to the Verkhovna Rada of Ukraine, and in case of violation or threat of violation of this right - its protection and protection is carried out.

References:

1. Buletsa S., Deshko L. Comprehensive Reforms of the Health Care System in Different Regions of the World. Medicine and Law. 2018. Vol. 37. No. 4. P. 683–700.
2. Code of Good Practice in Electoral Matters: Guidelines and Explanatory Report (CDL-AD(2002)23): adopted by the Venice Commission at its 52nd session (Venice, 18–19 October 2002) [English edition]. Strasburg, 2002. 202 p.
3. Deshko L. Patenting of medicinal products: the experience of implementation of the flexible provisions of the TRIPS-plus Agreement by foreign countries and the fundamental patent reform in Ukraine. Georgian Medical News. 2018. № 9. P. 161–164.
4. Guidelines and Report on the Financing of Political Parties adopted by the Venice Commission at its 46th Plenary Meeting, Venice, 9-10 March 2001. URL: https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-INF(2001)008-e.
5. Deshko L., Vasylchenko O., Lotiuk O. Crimean Tatar National-Territorial Autonomy: Regulatory and Legal Guarantees of the Rights and Freedoms for the Indigenous Peoples of Ukraine. Visegrad Journal on Human Rights. 2022. № 3. P. 24–28.
6. The Convention on the Standards of Democratic Elections, Electoral Rights and Freedoms in the CIS Member States. URL: https://cis-legislation.com/document.fwx?rgn=4711.
7. The Declaration on the Criteria for Free and Fair Elections. URL: https://www.ipu.org/impact/democracy-and-strong-parliaments/ipu-standards/declaration-criteria-free-and-fair-elections.
8. Бисага Ю., Дешко Л. Методологія дослідження конституційного права звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юридичні науки. 2016. № 21. С. 14–16.
9. Бисага Ю., Дешко Л., Нечипорук Г. Міжнародна безпека, національна безпека, конституційна безпека: теоретико-правові підходи. Порівняльно-аналітичне право. 2020. № 4. С. 43–49.
10. Бисага Ю.М., Нечипорук Г.Ю., Берч В.В., Дешко Л.М., Орос М.М. Право народу на спротив: конституційно-правове дослідження. Ужгород, ТОВ «РІК-У», 2020. 232 с.
11. Васильченко О.П. Фінансування політичних партій в зарубіжних країнах. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2008. № 6. С. 82-83.
12. Вигівська А.С. Дослідження окремих аспектів конституційно-правового механізму фінансування виборів. Соціальне право № 4/2021. URL: https://soclaw.com.ua/index.phd/journal/issue/view/17 с. 116-122.
13. Волинка К.Г. Проблеми становлення єдиного механізму забезпечення прав і свобод особи. Вісник Запорізького юридичного інституту. 2000. № 3 (12). С. 41–48.
14. Горян Е.В. Органи місцевого самоврядування в конституційно-правовому механізмі забезпечення основних прав і свобод громадян України: Дис…канд.юрид.наук.: 12.00.02 – конституційне право; муніципальне право. К., 2005. 20 с.
15. Дешко Л. Принципи та норми права в механізмі конституційно-правового забезпечення права звертатися до міжнародних судових установ та міжнародних організацій.Юридичний вісник. 2016. № 2. С. 159–165. http://yuv.onua.edu.ua/index.php/yuv/article/view/1911.
16. Дешко Л., Тимченко Л. Поняття та класифікація цензів у виборчому праві. Visegrad Journal of Human Rights. 2021. URL: https://journal-vjhr.sk/2021-rik.
17. Ключковський Ю., Венгер В. Передумови та виклики для організації й проведення виборів в Україні у післявоєнний час. Дослідження з оцінки ситуації. URL: https://rm.coe.int/ua-organisation-and-holding-of-elections-in-post-war-ukraine-net-2768-/1680a8e998.

18. Конституційне право на звернення до Європейського суду з прав людини та механізм реалізації права на виконання його рішень / Бисага Ю.М., Нечипорук Г.Ю., Дешко Л.М. та ін. Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2020. 236 с.
19. Лотюк О.С. Конституційно-правові основи розвитку та функціонування громадянського суспільства в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ. 2015. 445 с.
20. Марцеляк О.В., Марцеляк С.М. Фінансування парламентської виборчої кампанії: зарубіжний досвід та українська практика. Вісник ХНУ імені В.Н. Каразіна. Серія Право. 22. 2016. С. 50–55.
21. Марцеляк С.М. Міжнародні стандарти фінансування виборів та зарубіжний досвід у цій сфері як приклад для України. https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/34580/1/%D0%9C%D0%86%D0%96%D0%9D%D0%90%D0%A0%D0%9E%D0%94%D0%9D%D0%86%20%D0%A1%D0%A2%D0%90%D0%9D%D0%94%D0%90%D0%A0%D0%A2%D0%98%20%D0%A4%D0%86%D0%9D%D0%90%D0%9D%D0%A1%D0%A3%D0%92%D0%90%D0%9D%D0%9D%D0%AF%20%D0%92%D0%98%D0%91%D0%9E%D0%A0%D0%86%D0%92.pdf.
22. Поличко Т., Бисага Ю., Берч В., Дешко Л., Нечипорук Г., Петрецька Н. Верховенство конституційних норм у національній системі права. Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2021.
23. Тодика Ю.М., Марцеляк О.В. Конституційний Суд України та прокуратура в конституційно-правовому механізмі забезпечення основних прав громадян. Харків: Лібра, 1998. 107 с.
24. Якість виборів: Україна у вимірі міжнародних демократичних стандартів. URL: https://parlament.org.ua/upload/docs/Materials_for%20web.pdf.
25. Рогач О.Я., Бєлов Д.М. Зміна сучасної парадигми українського права в умовах військової агресії з боку РФ. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право».* Випуск 70(2). 2022. С. 33–39.
26. Громовчук М.В., Бєлов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. № 3/2022. С. 22–26.

ДЛЯ НОТАТОК

Наукове видання

НАУКОВИЙ ВІСНИК УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія ПРАВО

Випуск 75

Частина 3

Коректура • авторська
Комп'ютерна верстка • Світлана Головченко
Дизайн обкладинки • Катерина Шанта

Підписано до друку 23.03.2023. Папір офсет. Друк цифровий.
Гарнітура Times New Roman. Умов.друк.арк. 13,60. Формат 60x84/8.

Тираж 100 прим.
Видавець і виготовлювач ФОП «Ященко»