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

НАУКОВИЙ ВІСНИК УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія

ПРАВО

Випуск 86

— Частина 2 —

Ужгород, 2024

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;
Брочкова Катаріна – доктор хабілітований, кандидат юридичних наук, доктор філософії (Словацька республіка);
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 № 13 від 26.12.2024 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, 2024
© Ідея дизайну обкладинки належить проф. Бисазі Ю.М.

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Андрущенко Т.С. КВАЗІСІМЕЙНІ ДОГОВОРИ ЯК ЗАКОНОМІРНЕ ЯВИЩЕ СУЧАСНОГО СІМЕЙНОГО ПРАВА 11

Баштова М.В., Кочина О.С. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КРЕДИТНИХ ДОГОВОРІВ В УКРАЇНІ 16

Бек У.П., Гресько О.О. ЗАХИСТ ПРАВ ДІТЕЙ У ВИПАДКАХ СІМЕЙНОГО НАСИЛЬСТВА 21

Білоус Т.Й. РЕГУЛЮВАННЯ СПАДКОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄС 27

Блащук Т.В. ДЕОНТОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ЛІКАРЯ З УРАЗЛИВИМИ ГРУПАМИ ПАЦІЄНТІВ 32

Бугаєць А.С. ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ТВОРИ, СТВОРЕНІ ШТУЧНИМ ІНТЕЛЕКТОМ: ПЕРСПЕКТИВИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ТА НАЦІОНАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ 39

Валько Л.А. ГАРМОНІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ЄС У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ЦИФРОВИХ ПОСЛУГ 44

Гавриленко О.О. ПРАВОВА ОСНОВА ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ФІЗИЧНИМ ОСОБАМ ТА ЮРИДИЧНИМ ОСОБАМ ПРИВАТНОГО ПРАВА ВНАСЛІДОК ПОВНОМАСШТАБНОЇ ВІЙНИ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ 51

Галаш А. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ТА ОБОВ'ЯЗКІВ БАТЬКІВ ЩОДО МАЙНА ДИТИНИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ 59

Гарасимів Т.З., Ліщинська Ю.Ю. ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ 65

Герасимчук С.С. ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ 71

Глушков В.О. ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА ПРИ РОЗГЛЯДІ СПОРІВ З ДОБРОСОВІСНИМ НАБУВАЧЕМ МАЙНА 76

Гофельд Г.С. ВІДМЕЖУВАННЯ ФРАУДАТОРНОГО ПРАВОЧИНУ ВІД ФІКТИВНОГО ТА УДАВАНОГО ПРАВОЧИНІВ 82

Гудима-Підвербецька М.М. ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У ЦИФРОВОМУ СЕРЕДОВИЩІ: ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ 87

Давидович А.В. ЗМІСТ ДОГОВІРНОГО ЗОБОВ`ЯЗАННЯ ІЗ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ МАЙБУТНЬОГО ОБ'ЄКТА НЕРУХОМОСТІ 95

Еннан Р.Є. ЗДІЙСНЕННЯ І ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ У ЦИФРОВОМУ СЕРЕДОВИЩІ (В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ) 101

Ілляшев М.І. СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ПРОБЛЕМАТИКИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ ЗА ДІЇ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ ТА ДІЇ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ, ЩО НАЛЕЖАТЬ ДЕРЖАВІ 108

Калинюк Н.М., Гуменна Н.В. ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ЕФЕКТИВНОГО МЕХАНІЗМУ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ ЗАКЛАДАМИ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я В КОНТЕКСТІ МЕДИЧНОГО ОБСЛУГОВУВАННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ 113

Ковачев П.І. ПРОБЛЕМАТИКА ПРЕДМЕТНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ СПРАВ ПРО ЦИВІЛЬНУ КОНФІСКАЦІЮ АКТИВІВ ЗА НАСЛІДКАМИ ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ 119

Колісник А.С. ЗНАЧЕННЯ НЕТАРИФНИХ БАР'ЄРІВ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ МІЖНАРОДНИХ ТОРГОВЕЛЬНИХ ВІДНОСИН 125

Крижевська О.О. ОКРЕМІ ЮРИДИЧНІ ФАКТИ ЯК ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН 132

Кульчій О.О. ІНСТИТУТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В УМОВАХ РОЗВИТКУ ІНСТРУМЕНТІВ ГЕНЕРАТИВНОГО ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ 140

Кучер В.О. СУДОВИЙ СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ 146

Ліляков О.А. ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ 152

Мележик Ю. ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИДІЛЕННЯ ЕТАПІВ ЕВОЛЮЦІЇ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЕННЯ СТОРІН 160

Нестерцова-Собакарь О.В. ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ ВНАСЛІДОК РОЗІРВАННЯ ТА ЙОГО ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ЗА СІМЕЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ З УРАХУВАННЯМ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ 166

Пасайлюк І.В. ДОКАЗИ ТА ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ 172

Печерова Н.Г. ПРОГРАМА ОРГАНІЗАЦІЇ МОВЛЕННЯ ЯК УНІКАЛЬНИЙ СЛУЖБОВИЙ ОБ'ЄКТ СУМІЖНИХ ПРАВ 176

Пономарьова О.О., Баула О.П., Тарасенко Г.В. ЩОДО СТРАТЕГІЇ ФОРМУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В СФЕРІ КЛІНІЧНИХ ВИПРОБУВАНЬ ЛІКАРСЬКОГО ЗАСОБУ: ДЕЯКІ ПРАВОВІ ВИКЛИКИ 185

Поп С.М. ОМАНЛИВІСТЬ ЯК НЕГАТИВНИЙ КРИТЕРІЙ ОХОРОНОЗДАТНОСТІ ТОРГОВЕЛЬНОЇ МАРКИ 192

Рачинський Р.Ю. ДО ПРОБЛЕМИ КВАЗІШЛЮБНИХ ПРАВОВІДНОСИН 201

Сосонович М.В. ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ СІМЕЙНИХ ДОГОВОРІВ 207

Тарасенко Л.Л. БАЗА ДАНИХ: ПРАВОВА ПРИРОДА ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ПРАВОМ ЄС 213

Тарасенко Х.Ю. ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ (ОХОРОННОГО ДОКУМЕНТА) НЕДІЙСНИМИ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ.....220

Тіпікін-Головко Н.О. СУТНІСТЬ ПРИВАТНОГО ТА ПУБЛІЧНОГО РОЗМІЩЕННЯ КРИПТОАКТИВІВ ДЛЯ ЗАЛУЧЕННЯ КАПІТАЛУ У ПОРІВНЯННІ З ЦІННИМИ ПАПЕРАМИ: ПІДХІД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ.....227

Федорченко Н.В., Безнос К.О. ПРАВО ПАЦІЄНТА НА ІНФОРМОВАНУ ДОБРОВІЛЬНУ ЗГОДУ ПРИ НАДАННІ ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ З ВИКОРИСТАННЯМ СИСТЕМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ..... 234

Фідря Ю. О. АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ.....242

Фляжнікова Я.В. ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР В УКРАЇНІ: ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ..... 248

Ханас Д.Б. ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СТРАХОВИКА ЗА ПОРУШЕННЯ СТРАХОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ..... 253

Чорнописька В.З., Байовська Ю.Ю. АЛЬТЕРНАТИВНІ ФОРМИ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ..... 258

Шевців М.Б. ДО ПИТАННЯ ПРО МЕДИЧНЕ СТРАХУВАННЯ В УКРАЇНІ.....264

Шевченко Г.М. КОНВЕРТАЦІЯ БОРГУ В ПРОЦЕДУРІ САНАЦІЇ ТОВ ТА ТДВ ЯК ПІДСТАВА ВИНИКНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВОВІДНОСИН.....270

Шимко А.Р. РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ЗЕМЛІ В ОДНОСТОРОННЬОМУ ПОРЯДКУ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ..... 277

Яворська О.С. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ЗАБУТТЯ У ОНЛАЙН-АРХІВАХ: ПРАКТИКА ЄСПЛ..... 286

Яковець І.С., Сорокіна Л.В., Петренко В.О. УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ТА МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ УКРАЇНИ В УМОВАХ ПІСЛЯВОЄННОГО ВІДНОВЛЕННЯ.....291

РОЗДІЛ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Дудик І.М. КОНТРОЛЬ ЗА КОНЦЕНТРАЦІЯМИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАХИСТУ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ..... 299

Логойда В. ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕФОРМИ СТРАХУВАННЯ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ПАСАЖИРІВ НА НАЗЕМНОМУ ТРАНСПОРТІ.....307

Лучковська С.І. ФІНАНСОВО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС.....314

Науменко С.Г., Лісовол О.М. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОНКУРЕНЦІЇ НА РИНКУ БАНКІВСЬКИХ ПОСЛУГ..... 324

Петруненко Я.В. МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ ДЕМОКРАТИЧНОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ: ВІД ВІЙНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ.....331

Серт О.В. ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ РАДИ ДИРЕКТОРІВ ТА ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ЇЇ РІШЕНЬ..... 339

Турченко І.В. ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНЦЕСІЙНИХ ВІДНОСИН ЗА ЧИННИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....347

Черних О. ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ МЕХАНІЗМІВ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ (АРБІТРАЖУ) У ПРАВОВІДНОСИНАХ З ВІРТУАЛЬНИМИ АКТИВАМИ.....355

Ярмоленко О.С. ПРАВОВИЙ СТАТУС КРЕДИТОРА У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ.....360

CONTENTS

SECTION 3. CIVIL LAW AND CIVIL PROCESS; FAMILY LAW; INTERNATIONAL PRIVATE LAW

Andrushchenko T.S. QUASI-FAMILY AGREEMENTS AS A NATURAL MANIFESTATION OF CURRENT FAMILY LAW..... 11

Bashtova M.V., Kochyna O.S. PROBLEMATIC ASPECTS OF LEGAL REGULATION OF CREDIT AGREEMENTS IN UKRAINE.....16

Bek U.P., Hresko O.O. PROTECTION OF CHILDREN'S RIGHTS IN CASES OF DOMESTIC VIOLENCE.....21

Bilous T.Y. REGULATION OF INHERITANCE RELATIONS IN UKRAINE AND THE EU COUNTRIES.....27

Blashchuk T.V. DEONTOLOGICAL ASPECTS OF DOCTOR'S INTERACTION WITH VULNERABLE PATIENT GROUPS.....32

Buhaiets A.S. INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE: THE PERSPECTIVES OF INTERNATIONAL LEGAL AND DOMESTIC REGULATION.....39

Valko L.A. THE HARMONIZATION OF UKRAINIAN AND EU LEGISLATION IN THE FIELD OF CONSUMER RIGHTS PROTECTION FOR DIGITAL SERVICES.....44

Havrylenko O.O. THE LEGAL BASIS FOR COMPENSATION FOR DAMAGE CAUSED TO NATURAL PERSONS AND LEGAL ENTITIES OF PRIVATE LAW AS A RESULT OF THE FULL-SCALE WAR OF THE RUSSIAN FEDERATION AGAINST UKRAINE.....51

Galash A. LEGAL REGULATION OF PARENTS' RIGHTS AND OBLIGATIONS REGARDING THE CHILD'S PROPERTY UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE AND THE EUROPEAN UNION STATES: COMPARATIVE LEGAL STUDY.....59

Harasymiw T.Z., Lishchynska Y.Y. DETERMINING THE PLACE OF RESIDENCE OF A CHILD UNDER MARTIAL LAW..... 65

Gerasimchuk S.S. SETTLEMENT OF A DISPUTE WITH THE PARTICIPATION OF A JUDGE IN A CIVIL PROCESS: PROBLEMATIC ASPECTS.....71

Hlushkov V.O. THE CASE LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS AS A SOURCE OF LAW IN DISPUTES INVOLVING BONA FIDE PURCHASERS OF PROPERTY..... 76

Gofeld G.S. DISTINGUISHING A FRAUDULENT TRANSACTION FROM FICTITIOUS AND SHAM TRANSACTIONS.....82

Hudyma-Pidverbetska M.M. CONSUMER RIGHTS PROTECTION IN THE DIGITAL ENVIRONMENT: CHALLENGES AND PERSPECTIVES.....87

Davydovych A.V. THE CONTENT OF A CONTRACTUAL OBLIGATION OF THE CONTRACT FOR THE SALE OF FUTURE REAL ESTATE OBJECT.....95

Ennan R.Ye. ENFORCEMENT AND PROTECTION OF COPYRIGHT IN THE DIGITAL ENVIRONMENT (ON THE INTERNET).....101

Ilyashev M.I. STATUS OF SCIENTIFIC RESEARCH ON ISSUES OF THE CIVIL LIABILITY OF THE STATE FOR ACTS OF STATE AUTHORITIES AND ACTS OF LEGAL ENTITIES OWNED BY THE STATE.....108

Kalyniuk N.M., Humenna N.V. FEATURES OF THE FORMATION OF AN EFFECTIVE MECHANISM OF PUBLIC ADMINISTRATION OF HEALTH CARE INSTITUTIONS IN THE CONTEXT OF MEDICAL CARE FOR MILITARY PERSONNEL.....113

Kovachev P.I. PROBLEMS OF THE SUBJECT JURISDICTION OF CASES ON THE CIVIL CONFISCATION OF ASSETS AS A RESULT OF THE APPLICATION OF SANCTIONS.....119

Kolisnyk A.S. THE IMPORTANCE OF NON-TARIFF BARRIERS IN THE LEGAL REGULATION OF INTERNATIONAL TRADE RELATIONS.....125

Kryzhevska O.O. THE SEPARATE LEGAL FACTS AS GROUNDS FOR THE EMERGENCE OF NOTARIAL PROCEDURAL LEGAL RELATIONS.....132

Kulchii O.O. COPYRIGHT IN THE CONTEXT OF DEVELOPMENT OF GENERATIVE ARTIFICIAL INTELLIGENCE TOOLS.....140

Kucher V.O. JUDICIAL METHOD OF PROTECTING PATIENTS' RIGHTS..... 146

Liliakov O.A. LEGISLATIVE REGULATION OF THE EXERCISE OF PROPERTY RIGHTS.....152

Melezhik Yu. DOCTRINAL APPROACHES TO IDENTIFYING THE STAGES OF EVOLUTION OF THE FORMATION AND DEVELOPMENT OF THE INSTITUTION OF RECONCILIATION OF THE PARTIES.....160

Nestertsova-Sobakar O.V. TERMINATION OF MARRIAGE DUE TO DIVORCE AND ITS LEGAL CONSEQUENCES UNDER THE FAMILY LEGISLATION OF UKRAINE TAKING INTO ACCOUNT THE LEGAL REGIME OF MARTIAL LAW.....166

Pasailiuk I.V. EVIDENCE AND PROOF IN CASES CONCERNING THE ESTABLISHMENT OF A REGIME OF SEPARATE LIVING FOR SPOUSES.....172

Pecherova N.H. BROADCASTING ORGANIZATION PROGRAM AS A UNIQUE SERVICE OBJECT OF RELATED RIGHTS.....176

Ponomarova O.O., Baula O.P., Tarasenko H.V. ON THE STRATEGY OF FORMING NATIONAL LEGISLATION IN THE FIELD OF CLINICAL TRIALS OF MEDICINAL PRODUCTS: SOME LEGAL CHALLENGES.....185

Pop S.M. DECEPTIVENESS AS A NEGATIVE CRITERION FOR TRADEMARK PROTECTION.....192

Rachynskyi R.Yu. ON THE ISSUE OF QUASI-MARITAL LEGAL RELATIONS.....201

Sosonovych M.V. PROBLEMS AND PROSPECTS OF NOTARIZATION OF FAMILY CONTRACTS.....207

Tarasenko L.L. DATABASE: LEGAL NATURE UNDER UKRAINIAN AND EU LAW.....213

Tarasenko Kh.Yu. LEGAL CONSEQUENCES OF RECOGNITION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS (PROTECTIVE DOCUMENT) INVALID AS A WAY OF PROTECTING CIVIL RIGHTS.....220

Tipikin-Holovko N.O. THE ESSENCE OF PRIVATE AND PUBLIC PLACEMENT OF CRYPTOASSETS FOR RAISING CAPITAL IN COMPARISON WITH SECURITIES: THE APPROACH OF THE EUROPEAN UNION AND UKRAINE.....227

Fedorchenko N.V., Beznos K.O. THE PATIENT'S RIGHT TO INFORMED VOLUNTARY CONSENT IN THE PROVISION OF PSYCHIATRIC CARE USING ARTIFICIAL INTELLIGENCE SYSTEMS.....234

Fidria Y.O. ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION METHODS: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS.....242

Fliazhnikova Y.V. MARRIAGE CONTRACT IN UKRAINE: ADVANTAGES AND DISADVANTAGES.....248

Khanas D.B. PECULIARITIES OF CIVIL LIABILITY OF THE INSURER FOR BREACH OF INSURANCE OBLIGATIONS.....253

Chornopyska V.V., Baiovska Y.Y. ALTERNATIVE FORMS OF PLACEMENT OF CHILDREN DEPRIVED OF PARENTAL CARE UNDER MARTIAL LAW.....258

Shevtsiv M.B. ON THE ISSUE OF HEALTH INSURANCE IN UKRAINE.....264

Shevchenko H.M. DEBT CONVERSION IN THE REORGANIZATION PROCEDURE OF LLC AND ALC AS A BASIS FOR CORPORATE RELATIONS.....270

Shymko A.R. UNILATERAL TERMINATION OF A LAND LEASE AGREEMENT: PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT.....277

Yavorska O.S. IMPLEMENTATION OF THE RIGHT TO BE FORGOTTEN IN ONLINE ARCHIVES: ECHR PRACTICE.....286

Yakovets I.S., Sorokina L.V., Petrenko V.O. IMPROVING THE LEGISLATION AND MECHANISM FOR THE PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS OF UKRAINE IN THE CONTEXT OF POST-WAR RECONSTRUCTION.....291

SECTION 4. ECONOMIC LAW, ECONOMIC AND PROCEDURAL LAW

Dudyk I.M. MERGER CONTROL AS A TOOL FOR PROTECTING ECONOMIC COMPETITION.....299

Lohoyda V. LEGAL ASPECTS OF THE REFORM OF LIFE AND HEALTH INSURANCE OF PASSENGERS ON LAND TRANSPORT.....307

Luhkovska S.I. FINANCIAL AND LEGAL PROVISION OF INVESTMENT ACTIVITIES UNDER EU LEGISLATION.....314

Naumenko S.G., Lisovol O.M. REGULATORY AND LEGAL REGULATION OF COMPETITION IN THE BANKING SERVICES MARKET.....324

Petrunenko Ia.V. LOCAL SELF-GOVERNMENT AS A TOOL FOR DEMOCRATIC DEVELOPMENT OF UKRAINE: FROM WAR TO EUROPEAN INTEGRATION.....331

Sert O.V. ABOUT THE FUNCTIONING OF THE BOARD OF DIRECTORS AND THE LEGAL NATURE OF ITS DECISIONS.....339

Turchenko I.V. SPECIFIC ISSUES OF MODERN LEGAL REGULATION OF CONCESSION RELATIONS UNDER THE CURRENT LEGISLATION OF UKRAINE..... 347

Chernykh O. PROBLEMS OF REGULATION OF DISPUTE RESOLUTION MECHANISMS (ARBITRATION) IN LEGAL RELATIONS WITH VIRTUAL ASSETS..... 355

Iarmolenko O.S. LEGAL STATUS OF THE CREDITOR IN THE CASE OF BANKRUPTCY: A COMPARATIVE ANALYSIS..... 360

РОЗДІЛ 3. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

УДК 347.615:347.135.224
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.1

КВАЗІСІМЕЙНІ ДОГОВОРИ ЯК ЗАКОНОМІРНЕ ЯВИЩЕ СУЧАСНОГО СІМЕЙНОГО ПРАВА

Андрущенко Т.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного,
цивільного та господарського права і процесу
Пенітенціарної академії України
ORCID: 0000-0002-5128-3261

Андрущенко Т.С. Квазісімейні договори як закономірне явище сучасного сімейного права.
В статті розглядається правова природа квазісімейного договору, а також місце квазісімейного договору в загальній класифікації договірних конструкцій сімейного права. В статті автором визначені диференціюючі ознаки квазісімейних договорів. Акцентується увага на відсутності обмеженості суб'єктного кола в квазісімейних договорах, договірні відносини в такому разі будуються виключно на договірній ініціативі обох сторін, що говорить про їх пріоритетну цивільно-правову природу.

Автор звертає увагу на підвищенні затребуваності та популярності договірних конструкцій в сімейному праві, проте питання щодо місця квазісімейних договорів залишається відкритим для науки, одночасно створюючи певні ускладнення при їх практичному застосуванні. Такі прогалини в сімейному законодавстві вважаються суттєвими, оскільки відсутність належного законодавчого врегулювання є першопричиною недосконалого механізму захисту прав та інтересів сторін договору.

В статті надається авторська класифікація квазісімейних договорів за ознаками спрямування, зокрема соціального: договори про патронат; влаштування дітей на виховання та спільне проживання в прийомній сім'ї; організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу, договір про наставництво; матеріально-фінансового спрямування між суб'єктами: договір про заручини, договір про надання утримання між особами, які перебувають в фактичних шлюбних відносинах, цивільні союзи; спрямовані на наданні послуг: договір сурогатного материнства.

Автор, аналізуючи правову природу та здійснюючи класифікацію квазісімейних договорів виділяє їх ознаки, такі як комплексно-змішаний характер, багатосторонність договору, вільний підхід до вибору контрагента, фідуціарний характер, оплатний характер договору, чітке визначення тривалості договору його сторонами. Серед деференціюючих ознак квазісімейних договорів автор виділяє пріоритетну – протистояння інтересів сторін. Так, на відміну від сімейно-правого договору, де дії сторін спрямовані на досягнення єдиної мети, квазісімейні договори передбачають протистояння один одному, а відносини побудовані на домовленості кожна сторона «адаптує» договір в сторону найбільш вигідніших для себе умов.

Ключові слова: договір, квазісімейний договір, договірні конструкції, класифікація сімейно-правових договорів, ознаки квазісімейних договорів, сімейні правовідносини.

Andrushchenko T.S. Quasi-family agreements as a natural manifestation of current family law.
The article examines the legal nature of a quasi-family contract, as well as the place of a quasi-family contract in the general classification of contractual constructions of family law. In the article, the author identifies differentiating features of quasi-family contracts.

Attention is focused on the lack of limitation of the subject circle in quasi-family contracts, contractual relations in this case are built exclusively on the contractual initiative of both parties, which speaks of their priority civil-law nature.

The author draws attention to the increasing demand and popularity of contractual constructions in family law, however, the question of the place of quasi-family contracts remains open to science, at the same time creating certain complications in their practical application.

Such gaps in family legislation are considered essential, since the lack of proper legislative regulation is the root cause of an imperfect mechanism for protecting the rights and interests of the parties to the contract.

The article provides the author's classification of quasi-family contracts according to the direction, in particular social: contracts on patronage; placement of children for upbringing and joint living in a foster family; organization of activities of a family-type children's home, an agreement on mentoring, material and financial guidance between subjects: an engagement agreement, an agreement on the provision of maintenance between persons who are in a de facto marital relationship, civil unions; aimed at providing services: surrogacy contract.

Analyzing the legal nature and classifying quasi-family contracts, the author highlights their features, such as complex and mixed nature, multilateral nature of the contract, free approach to the choice of the counterparty, fiduciary nature, payment nature of the contract, clear definition of the duration of the contract by its parties. Among the differentiating features of quasi-family contracts, the author singles out a priority one – conflicting interests of the parties. Thus, unlike a family law contract, where the actions of the parties are aimed at achieving a single goal, quasi-family contracts involve confrontation with each other, and relations are built on the agreement that each party «adapts» the contract in the direction of the most favorable conditions for themselves.

Key words: agreement, quasi-family agreement, contractual structures, classification of family law agreements, signs of quasi-family agreements, family law.

Постановка проблеми. Договірне врегулювання сімейних відносин не є новелою як в сімейному законодавстві так і в науці сімейного права. Зокрема після прийняття в 2002 році Сімейного кодексу України значно підвищилась популярність договірного врегулювання сімейних відносин, за допомогою шлюбного та аліментного договорів. Крім того, одним із сучасних тенденцій розвитку сімейного права є розширення договірної свободи сторін договору, поява нових договірних конструкцій. Саме тому виникає необхідність розробки сучасної теоретичної концепції сімейного договору, що має спрямовуватись на визначення не тільки його поняття, ознак та юридичної конструкції, а й єдиних критеріїв класифікації таких договорів. Окреслене питання стає ще більш актуальним в умовах можливої декодифікації сімейного та рекодифікації цивільного законодавства, оскільки є група договорів, котрі складно віднести до цивільних, але водночас предметом їх регулювання не є сімейні відносини. Такі договори називаються квазісімейними.

Мета дослідження – проаналізувати юридичну природу квазісімейного договору, визначити ознаки та місце квазісімейних договорів в загальній системі сімейно-правових договорів; надати класифікацію квазісімейних договорів.

Стан опрацювання проблематики. Питання щодо місця квазісімейних договорів було предметом дослідження багатьох вчених таких як Черенга В., Жилінкова І., Дутко А., Розгон О., Михальнюк О., Борисова В., Новохатська Я., Бондар Т. тощо, проте на сьогодні низка проблематичних питань пов'язаних із застосуванням сімейного права при укладенні та виконанні квазісімейних договорів, що вимагає подальшого доопрацювання та систематизації.

Виклад основного матеріалу. Квазі (від лат. quasi) «немов, майже, несправжній, уявний». Тобто поєднання префіксу квазі з поняттям договору вже акцентує увагу на його «несправжності» та викликає сумніви щодо законності таких договорів. Розгон О.В., розглядаючи питання щодо місця квазісімейного договору в загальній класифікації договорів в сімейному праві, відмежовує останніх від непоіменованих договірних конструкцій [1, с. 66]. Вчена зазначає, що такими договорами є договори, котрі «опосередковують відносини з передання дітей до сім'ї на виховання, не підпадають під визначення договору, який регулює сімейні відносини, – «договору в сімейному праві»» [1, с. 66]. Порівнюючи їх із договорами у сімейному праві, Розгон О.В. акцентує увагу на суб'єктному складі квазісімейних договорів – районна, районна у м. Києві та Севастополі держадміністрація або виконавчий комітет міської ради і сторона, яка бере дитину до

сім'ї на виховання, а сторонами договорів у сімейному праві є виключно фізичні особи, пов'язані відносинами шлюбу, родинності, усиновлення чи іншими відносинами, що виникають із факту створення сім'ї на інших правових підставах, не заборонених законом і таких, які не суперечать моральним засадам суспільства [1, с. 67]. До окремої групи вчена відносить окремі договори, які опосередковано пов'язані з сімейними відносинами і не є договорами у сімейному: договір про організацію реєстрації шлюбу за 24 години; договір сурогатного материнства; договір про наставництво; передшлюбні договори, пов'язані із приготуванням до реєстрації шлюбу та весілля. Вони не мають сімейно-правової природи, суб'єкти, які укладають ці договори, не пов'язані відносинами шлюбу, родинності, усиновлення чи іншими відносинами, що виникають із факту створення сім'ї [1, с. 67].

Відсутність єдиного концептуального підходу щодо місця квазісімейних договорів в сімейному праві призводить до варіативної систематизації останніх. Так, І.В. Жилінкова поряд з сімейними, «досімейними», «післясімейними договорами» виділяє «квазісімейні» договори. До квазісімених договорів вчена відносить виключно договори, що укладаються в процесі влаштування в сім'ї дітей, позбавлених батьківського піклування, договори про патронат, про створення дитячого будинку сімейного типу, про створення прийомної сім'ї [2, с. 108-109].

О.В. Михальнюк чітко виділяє перелік договорів, що не належать до сімейно-правових. Такий перелік вчена також називає квазісімейними договорами відносячи до них такі договірні конструкції, що опосередковують відносини із передання дітей у сім'ю на виховання, а й договори сурогатного материнства [3, с. 87, 90].

Такі вчені, як Т.В. Боднар, І.В. Борисова, В.М. Черенга взагалі не виділяють такий вид договору, як квазісімейні договори, визначаючи договори про патронат; влаштування дітей на виховання та спільне проживання в прийомній сім'ї; організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу, як «сімейно-правовими договорами соціального сприяння» [4, с. 16-17; 5, с. 133–147; 6, с. 102].

Аналіз зазначених наукових підходів щодо класифікації квазісімейних договорів, надає можливість зробити висновок, що квазісімейні договори слід класифікувати за ознаками спрямування:

- квазісімейні договори соціального спрямування, такі як: договори про патронат; влаштування дітей на виховання та спільне проживання в прийомній сім'ї; організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу, договір про наставництво;
- квазісімейні договори, що спрямовані на матеріально-фінансове врегулювання відносин між суб'єктами такі як: договір про заручини, договір про надання утримання між особами, які перебувають в фактичних шлюбних відносинах, цивільні союзи тощо
- квазісімейні договори, що спрямовані на наданні послуг: договір сурогатного материнства.

Квазісімейні договори притаманні не тільки вітчизняній правовій науці. Так, наприклад поряд з договорами подружжя про утримання, про роздільне проживання та договори, що визначають майнові права при розірванні шлюбу, сімейне право Англії також передбачає використання практики укладення квазідоговорів. Як зазначено в літературі такого роду договори врегульовують особисті стосунки між подружжям (поведінку у шлюбі), зокрема: про кількість і періодичність народження дітей, прийняття внутрішньосімейних рішень, розподіл сімейної праці. Проте такі договори не отримують державного визнання та захисту, створюючи в майбутньому перешкоди для реалізації прав подружжя [7, с. 111, 117–118, 121–123].

Як бачимо, в доктрині сімейного права питання щодо ролі та місця квазісімейних договорів залишається не достатньо дослідженим. І проблема полягає не тільки у відсутності єдиного підходу щодо класифікації квазісімейних договорів та його ознак, а скільки відсутності законодавчого врегулювання порядку та наслідків укладення останніх. Так, відповідно до статті 8 Сімейного кодексу сторони можуть врегульовувати сімейні відносини в договірному порядку, навіть якщо це не передбачено, законодавством [8]. Як було зазначено в попередньому розділі дисертації, договори, укладення яких не передбачено Сімейним кодексом, класично називають непоіменованими. В той же час, відповідно до ч. 1 та 2 зазначеної статті суб'єктне коло поіменованих договорів є обмеженими, а саме ними можуть бути батьки дитини, батьки та діти, інші члени сім'ї та родичі, особи, які проживають однією сім'єю, а також родичі за походженням [8]. Таким чином, законодавець ніби ігноруючи затребуваність та популярність договірних конструкцій в сімейному праві, залишає питання щодо місця квазісімейних договорів відкритим для науки, одночасно створюю-

чи певні ускладнення при їх практичному застосуванні. Такі прогалини в СКУ вважаю суттєвими, оскільки відсутність належного законодавчого врегулювання є першопричиною недосконалого механізму захисту прав та інтересів сторін договору.

Враховуючи вищевикладене можна виділити такі ключові ознаки квазісімейних договорів:

1. Комплексно-змішаний характер. Наприклад, договір сурогатного материнства в своїй основі не тільки сімейно-правові та цивільно-правові норми, а норми медичного, міжнародного права.

2. Багатосторонність договору. Так наприклад договір про заручини може передбачати врегулювання прав та обов'язків не тільки нареченого та нареченої, а й їх батьків. Договір сурогатного материнства також характеризується багатосторонністю, оскільки його сторонами є не тільки сурогатна мати та біологічні батьки, а медичний заклад, що спеціалізується на використанні допоміжних репродуктивних технологій.

3. Вільний підхід до вибору конрагента. Для більшості сімейних договорів характерним є обмеженість суб'єктного складу, що зумовлено такими критеріями як кровоспорідненість або свояцтва [9, с. 141]. Автором в раніше опублікованих статтях акцентувалась увага на тому, що в умовах неминучої рекодифікації сімейного законодавства, дана ознака не має принципового значення для більшості договорів в сімейному праві. Квазісімейні договори взагалі не характеризуються обмеженістю суб'єктного кола, оскільки договірні відносини в такому разі будуються виключно на договірній ініціативі обох сторін, що говорить про їх пріоритетну цивільно-правову природу. Безперечно, що сторони в подібних договорах можуть визначають свої критерії відбору контрагента, проте такі вимоги будуються індивідуально і зумовлюються не інакше як характером та змістом квазісімейного договору, а не на імперативних вимогах сімейного законодавства. Так, наприклад при укладенні договору сурогатного материнства біологічні можуть висувати певні вимоги до потенційної сурогатної матері. Ними можуть бути, вік та гарний стан здоров'я, відсутність генетичних захворювань, відсутність шкідливих звичок, наявність певної кількості своїх здорових дітей, перебування сурогатної матері в шлюбі тощо. Якщо брати до уваги такий «класично-сімейний» договір як шлюбний, то відповідно до ч. 1 статті 92 СКУ останній укладається виключно між подружжям або між особами, які подали заяву щодо реєстрації шлюбу до органів РАГС [8]. Отже якщо основою класичних сімейних договорів є імперативне положення сімейного законодавства, то в квазісімейних договорах можуть бути встановлені вимоги, котрі ґрунтуються виключно на договірній ініціативі сторін.

3. Фідуціарний характер. Для належного виконання квазісімейного договору необхідний фідуціарно-довірчий характер відносин. Наявність зазначеної ознаки зумовлена декількома причинами. Насамперед, це відсутність кровоспоріднених зв'язків між сторонами квазісімейного договору. Зрозуміло, що ми не можемо визначати кровоспоріднений зв'язок гарантом належного та реального виконання умов квазімейного договору, якщо це було так, то ми б не мали такої кількості позовів щодо стягнення заборгованостей по аліментам. Тим не менш, ризиковий характер договору, в більшості випадків, нівелюється наявністю кровоспорідненістю між сторонами договору, особливо коли мова йде про генетичний зв'язок. По-друге, це відсутність належної законодавчої регламентації порядку виконання та наслідків невиконання таких договорів. Без сумніву, якщо відсутній дієвий та ефективний механізм захисту прав та інтересів сторін договору, то відповідно вірогідність того, що сторони добросовісно виконуватимуть положення договору суттєво зменшується. Так наприклад, укладення аліментного договору передбачає сплату платежів на утримання в сумі та періодичністю обумовленої ним. Невід'ємним елементом аліментного договору може бути додаток до нього у вигляді графіків або акта виконання аліментних зобов'язань [10, с. 5]. Відповідно до ч. 2 статті 78 та ч. 2 ст. 189 СКУ, у разі прострочення або невиконання аліментних зобов'язань застосовується або виконавчий напис нотаріуса, або ж отримувач аліментів або утримувана особа звертається до суду за захистом своїх прав [8]. Інша ситуація, коли мова йде про укладення договору сурогатного материнства, щодо якого законодавством не передбачається будь-які гарантії належного виконання зобов'язань. Тому єдиною мотивацією належного виконання сторонами договору сурогатного материнства, може бути система санкцій у вигляді штрафів або пені, що відповідно також визначається у договірному порядку у вигляді додатку. Отже зрозуміло, що довірчо-фідуціарний характер відносин має бути істотною умовою квазісімейних договорів, оскільки досить складно проконтролювати належне виконання їх умов сторонами.

4. Ґрунтуються на протистоянні інтересів сторін. На відміну від сімейно-правого договору, де

дії сторін спрямовані на досягнення єдиної мети, квазісімейні договори передбачають протистояння один одному, а відносини побудовані на домовленості кожна сторона «адаптує» договір в сторону найбільш вигідніших для себе умов.

5. Оплатний характер договору. Квазісімейні договори завжди є оплатними та передбачають певну вигоду для сторін.

Висновки. Таким чином, не дивлячись на широке застосування квазісімейних конструкцій, питання щодо юридичної природи останніх залишається відкритим для науки, одночасно створюючи певні ускладнення при їх практичному застосуванні. Такі прогалини в СКУ є суттєвими, оскільки відсутність належного законодавчого врегулювання є першопричиною недосконалого механізму захисту прав та інтересів сторін договору. Тим не менш, можливим представляється виділення основних критеріїв для класифікації квазісімейних договорів за ознакою спрямування та визначення основних ознак, таких як комплексно-змішаний характер, багатосторонність договору, вільний підхід до вибору конрагента, фідуціарний характер, протистоянні інтересів сторін, оплатний характер договору.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Розгон О.В. Договори у сімейному праві України: монограф. Київ: Ін Юре, 2018 с.
2. Жилінкова І.В. Договірне регулювання відносин у сімейній сфері. Договір як універсальна правова конструкція. Харків. *Право,* 2012. С. 94–111.
3. Михальнюк О.В. Договори в сімейному праві України. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 10. С. 84–91.
4. Боднар Т.В. Сім'я. Регулювання сімейних відносин. Київ: Юрінком Інтер, 2020. С. 5–21.
5. Борисова В. Проблемні питання форм сімейного влаштування дитини, що залишилася без батьківського піклування, за законодавством України. *Право України*. 2019. № 2. С. 133–147.
6. Черенга В.М. Сутність і систематитка сімейно-правових договорів і домовленостей. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 1. 2021. С. 100–103.
7. Новохатська Я.В. Правове регулювання майнових відносин подружжя (порівняльно-правовий аспект). автореф дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2006. 15 с.
8. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.
9. Адрущенко Т.С. Сімейно-правовий договір: поняття та ознаки. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2021. № 4. С. 137–145.
10. Андрущенко Т.С. Процедура нотаріального посвідчення аліментних договорів. автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2017. 18 с.

УДК 347.23:336.77
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.2

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КРЕДИТНИХ ДОГОВОРІВ В УКРАЇНІ

Баштова М.В.,
ЗВО 2-го курсу,
Національний університет «Чернігівська політехніка»

Кочина О.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
Національний університет «Чернігівська політехніка»

Баштова М.В., Кочина О.С. Проблемні аспекти правового регулювання кредитних договорів в Україні.

У статті розглядаються проблемні аспекти правового регулювання кредитних договорів в Україні, які є важливим елементом стабільності фінансової системи. Висвітлено недоліки нормативно-правової бази, зокрема недостатній захист прав споживачів кредитних послуг, непрозорість умов кредитування та відсутність інтеграції в міжнародні стандарти. Акцентується увага на прогалинах у регулюванні різних видів кредитів: споживчого, банківського, комерційного, державного, податкового та міжнародного кредиту. Аналізується нормативно-правове забезпечення, включаючи Закон України «Про споживче кредитування», та виявляються його недоліки, зокрема невизначеність умов споживчого кредитування небанківськими установами. Автори зазначають, що велика кількість споживачів стикається з прихованими комісіями та штрафами, які суперечать національному законодавству.

Особлива увага приділяється міжнародним стандартам, таким як принципи Резолюції Генеральної Асамблеї ООН щодо захисту інтересів споживачів, а також досвіду зарубіжних країн у впровадженні інноваційних форм кредитування (P2P-кредитування) і систем оцінки кредитоспроможності (CIBIL). Вказано на необхідність створення умов для інтеграції цих практик в Україні з метою підвищення доступності кредитування. Впровадження таких механізмів дозволить зменшити фінансове навантаження на споживачів та сприятиме формуванню прозорих і зрозумілих правил взаємодії між кредиторами та позичальниками. У статті також пропонуються шляхи інтеграції міжнародного досвіду в національну правову систему для посилення захисту прав усіх учасників кредитних правовідносин.

Автори пропонують удосконалити українське законодавство через створення єдиного правового акта, що врегулював би всі види кредитів, забезпечив прозорість умов договорів та захист прав усіх учасників кредитних правовідносин. Підсумовується, що інтеграція міжнародних стандартів і спрощення доступу до кредитних послуг сприятиме зниженню фінансових ризиків, розвитку фінансової системи та підвищенню ефективності кредитної системи в Україні.

Ключові слова: кредитний договір, кредит, кредитування, кредитна система, споживач.

Bashtova M.V., Kochyna O.S. Problematic aspects of legal regulation of credit agreements in Ukraine.

The article discusses problematic aspects of the legal regulation of credit agreements in Ukraine, which are an important element of the stability of the financial system. The shortcomings of the legal framework are highlighted, including the insufficient protection of consumer rights in credit services, the lack of transparency in lending terms, and the absence of integration into international standards. Attention is drawn to gaps in the regulation of various types of credit: consumer, banking, commercial, state, tax, and international credit. The legal framework is analyzed, including the Law of Ukraine «On Consumer Lending,» with its deficiencies identified, such as the lack of clarity regarding consumer lending conditions by non-banking institutions. The authors note that many consumers face hidden fees and fines that contradict national legislation.

Particular attention is paid to international standards, such as the principles of the UN General Assembly Resolution on Consumer Protection, as well as the experience of foreign countries in implementing innovative forms of lending (P2P lending) and creditworthiness assessment systems (CIBIL). The need for creating conditions for integrating these practices into Ukraine is emphasized to improve the accessibility of credit services. Implementing such mechanisms would reduce the financial burden on consumers and promote the establishment of transparent and clear rules of interaction between creditors and borrowers. The article also proposes ways to integrate international experience into the national legal system to strengthen the protection of the rights of all participants in credit relationships.

The authors propose improving Ukrainian legislation by developing a unified legal act that would regulate all types of credit, ensure the transparency of contract terms, and protect the rights of all parties involved in credit relationships. It is concluded that the integration of international standards and simplifying access to credit services will reduce financial risks, foster the development of the financial system, and improve the efficiency of the credit system in Ukraine.

Key words: credit agreement, credit, lending, credit system, consumer.

Постановка проблеми. Ефективне регулювання кредитних договорів є фундаментом стабільності фінансової системи будь-якої держави. У сучасних економічних умовах кредитування відіграє провідну роль як основний механізм фінансування бізнесу, стимулювання розвитку підприємств і задоволення споживчих потреб. Водночас недоліки в нормативно-правовій базі регулювання кредитних відносин, недостатня прозорість кредитних договорів і дисбаланс у захисті інтересів кредиторів та позичальників створюють значні виклики для функціонування фінансових установ і забезпечення економічної стабільності країни.

Отже, нагальною науковою проблемою постає необхідність розробки ефективних підходів до вдосконалення регулювання кредитних договорів. Це передбачає доповнення нормативно-правової бази, підвищення якості контролю за дотриманням договірних зобов'язань, запровадження прозорих і справедливих механізмів взаємодії між кредиторами та позичальниками та залучення безпосередньо до міжнародних стандартів.

Мета дослідження – виявлення та аналіз основних проблемних аспектів нормативно-правового регулювання кредитних договорів, оцінка їх впливу на ефективність кредитних відносин та розробка рекомендацій щодо удосконалення правового забезпечення цієї сфери.

Стан опрацювання проблематики. Проблемні аспекти кредитного регулювання в Україні не є поширеною темою серед науковців, проте, цій темі присвячували свої дослідження: О.М. Берназ-Лукавецька, О.В. Кірсанов, К.О. Брозь, А.В. Зеліско та інші. Сучасні виклики, такі як фінансові кризи, трансформація економічних умов і стрімкий розвиток цифрових технологій у фінансовій сфері, зумовлюють нагальну потребу вдосконалення правового регулювання кредитних договорів.

Виклад основного матеріалу. Регулювання кредитних договорів є одним із ключових аспектів фінансового права, що забезпечує стабільність економічної системи та захист прав учасників кредитних правовідносин. У сучасній Україні, де це питання набуло особливої актуальності через економічну нестабільність, зростання обсягів кредитування та поглиблення фінансової кризи, неналежне чи неповне регулювання таких договорів може мати негативні наслідки для банківської системи та споживачів фінансових послуг. Зокрема, такими проблемами можуть бути: недостатнє правове забезпечення захисту прав споживачів кредитних послуг; відсутність інтеграції національного законодавства в кредитну систему країн Європейського Союзу; відсутність ефективних механізмів щодо рішення спорів між сторонами кредитних договорів; сфера забезпечення прозорості та ясності умов кредитування.

Відповідно до статті 1054 Цивільного кодексу України за кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти [1]. Вивчаючи це питання, слід також зазначити, що кредитний договір можливий лише в одній формі – письмовій. Національне законодавство України чітко не визначає види кредитних договорів і обмежується загальними положеннями щодо кредитування, передбаченим Цивільним кодексом та Законом України «Про споживче кредитування». Однак цивільно-правова доктрина пропонує класифікацію кредитних договорів за різними критеріями. Зокрема, в юридичній науці прийнято виходити зі складу суб'єкта (споживчий, банківський, ко-

мерційний), строків виконання (короткостроковий, середньостроковий, довгостроковий), форми забезпечення (безпечне, небезпечне) та інших критеріїв. Ми ж радимо виділяти такі загальні види кредитних договорів, як: банківський кредит, споживчий кредит, комерційний кредит, податковий кредит, державний кредит та міжнародний кредит.

Такий різновид створює додаткові нормативно-правові проблеми. Українське законодавство часто не містить усіх норм, необхідних для ефективного регулювання кожного виду кредитного договору. Наприклад, сегмент споживчого кредитування частково регулюється Законом України «Про споживче кредитування», а комерційний, міжнародний та податковий кредити не завжди мають належний правовий захист у частині договірних відносин та вирішення спорів. Це створює прогалини в законодавстві, ускладнює виконання та створює ризики як для кредиторів, так і для позичальників. Проаналізувавши Закон України «Про споживче кредитування», слід наголосити увагу на тому ,що згідно з ст. 1 споживчий кредит (кредит) – грошові кошти, що надаються споживачу (позичальникові) на придбання товарів (робіт, послуг) для задоволення потреб, не пов'язаних з підприємницькою, незалежною професійною діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника [2].

А.В. Зеліско зазначає, що ст. 3 цього Закону не поширюється на цілий ряд правовідносин. Зокрема, на договори, що містять умову про споживчий кредит у формі кредитування рахунку зі строком погашення кредиту до одного місяця, та кредитні договори, що укладаються на строк до одного місяця; кредитні договори, загальний розмір кредиту за якими не перевищує однієї мінімальної заробітної плати, встановленої на день укладення кредитного договору. Не передбачає також вказаний Закон особливостей споживчого кредитування небанківськими фінансовими компаніями і лише виходячи із відсутності визначення у ньому кола імовірних кредитодавців, можна зробити висновок про можливість поширення цього Закону на кредитні відносини, за якими кредитодавцем є небанківська фінансова компанія. Стосовно ж особливостей такого кредитування, то Закон «Про споживче кредитування» жодних положень з цього приводу не містить [3].

На прикладі споживчого кредиту, ми хотіли наголосити на недостатній правовій забезпеченості регулювання кредитних договорів. Щодо інших видів, то слід зазначити, що банківський кредит регулюється зокрема Законом України «Про банки і банківську діяльність»; з комерційним кредитом ситуація дещо гірша, він регулюється Цивільним Кодексом, а саме статтею 1057; податковий кредит регулюється Податковим кодексом України; міжнародний кредит не має основного джерела правового регулювання, він регулюється як національним законодавством, так і нормами міжнародного права, зокрема договорами між державами чи юридичними особами різних країн; державний кредит регулюється Бюджетним кодексом України. Загалом, можна підсумувати, що кожен вид кредиту має свої особливості, але прогалини в законодавстві часто ускладнюють їх застосування на практиці. Це вимагає розробки всебічного підходу до регулювання кредитних відносин, враховуючи міжнародний досвід. Тому слід розглянути проблему щодо неповноти законодавства, а, зокрема, можна розробити спеціальний нормативно-правовий акт, що узагальнював би регулювання кредитних договорів та враховував різні види кредитів.

Хотілося б ще окремо розглянути таку проблематику як прозорість та ясність умов кредитного договору, що переплітається з недостатнім правовим забезпеченням захисту прав споживачів кредитних послуг. Зокрема, велика кількість користувачів кредитних послуг, особливо ті, хто не володіє спеціальними знаннями, нерідко стикаються з нерівноправними умовами у відносинах з кредитодавцями. Це призводить до фінансових втрат, наприклад, у вигляді штрафів, надмірних відсотків,нарахованих поза строком кредитування чи прихованих платежів. Щодо останніх, то це можуть бути комісії за обслуговування кредитної заборгованості у вигляді нарахування відсотків від суму кредиту. Слід зазначити, що ст. 11 п. 1 Закону України «Про споживче кредитування» безпосередньо передбачає, що надання споживачеві інформації про стан його кредиту є обов'язком кредитодавця і повинно здійснюватися безкоштовно [3]. Таким чином, запровадження комісії у визначеному розмірі відсотка за обслуговування кредитної заборгованості, яка фактично виступає платою за доступ до інформації, порушує цю норму. У разі, якщо комісія за обслуговування кредиту фактично містить оплату за послуги, які відповідно до законодавства повинні надаватися безоплатно, це може розцінюватися як порушення прав споживачів. Тому вони мають законне право звернутися до суду, щоб оскаржити подібні умови договору як неправомірні. З огляду на принципи справедливості та добросовісності, позичальник не може бути зобов'язаний оплачувати послуги, які він не замовляв і які фактично не були надані банком. Надання та обслуговування

споживчого кредиту включає діяльність банку чи фінансової установи, спрямовану на передачу коштів споживачеві з метою придбання товарів для особистих потреб. Отже, встановлення кредитором будь-яких зборів, комісій чи інших платежів за дії, що не пов'язані безпосередньо з передачею коштів для придбання таких товарів, суперечить суті кредитних правовідносин.

Проаналізуємо і міжнародний аспект, а особливо пункт 19 Резолюції Генеральної Асамблеї ООН «Керівні принципи для захисту інтересів споживачів», прийняті 09 квітня 1985 року на 106-му пленарному засіданні Генеральної Асамблеї ООН, який говорить про те, що споживачі повинні бути захищені від таких зловживань: 1) односторонніх умов у договорах; 2) виключення основних прав 3) незаконних умов кредитування [4]. Вимоги до плати за обслуговування кредиту, що не відповідають національному законодавству, водночас є несумісними з міжнародними принципами. Такі практики порушують фундаментальні права споживачів, гарантовані як національними, так і міжнародними законодавчими актами.

Багато з цих проблем можна було б уникнути, якби умови договору були чітко сформульовані. У кредитних договорах строки дії та виконання зобов'язань виступають фундаментальними аспектами, які регламентують тривалість взаємодії між кредитором і позичальником. Сама проблема полягає в тому, що, фактично, ми маємо 3 види строків кредитування: 1) базовий період кредитування - це часовий проміжок, протягом якого позичальник уповноважений використовувати кредитні ресурси у відповідності до встановлених положень кредитного договору, у договорі він може бути визначений як конкретна кількість днів (строк); 2) загальний строк дії кредитного договору – загальний часовий проміжок дії договору, що охоплює як етап надання та використання кредитних коштів, так і потенційний період їхнього погашення; 3) строк виконання зобов'язань за договором - це період, протягом якого кредитний договір зберігає свою силу в аспекті виконання зобов'язань, іншими словами, угода є чинною до того моменту, поки позичальник не виконає всі зобов'язання в повному обсязі.

Такий рівень багатозначності породжує значну плутанину та ускладнює сторонам чітке усвідомлення власних зобов'язань. Непрозорі та нечітко сформульовані умови кредитних договорів створюють можливість для кредитодавця самостійно змінювати тлумачення положень, зокрема стосовно тривалості користування кредитними коштами чи розміру встановлених платежів. Така ситуація суперечить основоположним принципам справедливості, добросовісності та розумності, що становлять ключові аспекти концепції верховенства права.

Звернемо увагу і на те, як проблемні аспекти можна вирішити і в цілому удосконалити кредитну систему в Україні за допомогою зарубіжного досвіду. О.М. Берназ-Лукавецька окремо звертає увагу на такий новий різновид кредитування, як однорангове кредитування (P2P) – це інноваційна форма запозичення й інвестування грошей без залучення традиційних фінансових установ. За допомого онлайн-платформи позичальники та кредитори можуть дійснювати взаємовигідні транзакції безпосередньо, не потребуючи банку як посередника. P2P-кредитування також відоме як соціальне кредитування, краудфандинг на основі боргів, або краудлендінг [5].

Якщо говорити про досвід України,то в нас не дуже поширене надавання такого виду кредиту, зокрема небагато компаній та платформ розглядають таку можливість. Часто малим підприємствам і стартапам буває складно отримати кредити від банків через суворі вимоги та високі відсоткові ставки. Платформа P2P-кредитування пропонує більш гнучкі умови, завдяки чому малий бізнес має можливість залучати необхідні кошти для свого розвитку й впровадження нових ідей. Спрощений доступ до фінансових ресурсів дає змогу людям реалізовувати свої задуми, покращувати якість свого життя та інвестувати в саморозвиток.

Також виділимо погляд О.М. Берназ-Лукавецької щодо оцінки CIBIL. Вона є фінансовим показником, який відіграє значну роль у визначенні кредитоспроможності заявника. Це числове резюме, яке відображає кредитну історію особи та поведінку щодо погашення. Кредитори, як-от банки та фінансові установи, покладаються на CIBIL для оцінювання кредитоспроможності фізичних осіб перед наданням особистих позик або кредитних ліній. Хороша оцінка CIBIL значно підвищує шанси на схвалення кредиту [5].

В Україні, на превеликий жаль, така практика відсутня. Якщо подібна система оцінювання була б впроваджена в Україні, фінансові установи мали б можливість пропонувати нижчі відсоткові ставки для клієнтів із високим кредитним рейтингом. Це зумовлено зниженими ризиками неповернення коштів з боку таких позичальників. Унаслідок цього кредитування стало б доступнішим та вигіднішим для громадян із солідною фінансовою репутацією.

Висновки. Отже, підсумовуючи викладене, можна зазначити, що для покращення функціонування кредитної системи України необхідно вжити низку заходів, спрямованих на підвищення прозорості, ефективності та відповідності міжнародним стандартам.

Важливо вдосконалити національне законодавство, закривши існуючі прогалини, які дозволяють фінансовим установам практикувати приховані платежі у вигляді різних комісій. Також треба звернути увагу на непрозорі та нечітко сформульовані умови кредитних договорів, які створюють можливість для кредитодавця самостійно змінювати тлумачення положень, зокрема стосовно тривалості користування кредитними коштами чи розміру встановлених платежів. Іншим важливим напрямом є інтеграція міжнародних стандартів у сферу кредитування. Такі стандарти передбачають запровадження сучасних механізмів оцінки кредитоспроможності, зокрема через аналіз кредитної історії за принципами, схожими до системи CIBIL. Такий підхід дозволяє оцінювати платіжну дисципліну клієнтів на основі їхньої фінансової історії, зменшуючи ризики для кредиторів і надаючи більш вигідні умови відповідальним позичальникам.

Крім того, розвиток нових фінансових інструментів, таких як p2p-кредитування є важливим кроком до децентралізації фінансової системи та розширення доступу до кредитних ресурсів. Водночас законодавство має чітко врегулювати ці механізми, щоб уникнути шахрайства та забезпечити прозорі умови для всіх учасників. Реалізація цих заходів сприятиме якісному правовому регулюванню кредитних договорів в Україні, зростанню довіри до фінансових установ, покращенню доступу до кредитування та зміцненню економічної стабільності країни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 18.11.2024).
2. Про споживче кредитування : закон України від 15.11.2016 № 1734-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19#Text (дата звернення 18.11.2024).
3. Зеліско А.В. Правове регулювання відносин із кредитування небанківськими фінансовими установами: постановка проблеми. *Проблеми цивільного права та процесу.* обласний осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України. Харків. 2019. С. 83–86.
4. Резолюція 39/248 Генеральної Асамблеї ООН «Керівні принципи для захисту інтересів споживачів»: Резолюція Орг. Об'єдн. Націй від 09.04.1985. URL: https://www.unian.ua/consumers/356993-rezolyutsiya-generalnoji-asambleji-oon-kerivni-printsipi-dlya-zahistu-interesiv-spojivachiv.html (дата звернення: 27.11.2024).
5. Берназ-Лукавецька О.М., Кірсанов О.В. Проблемні аспекти кредитних договорів в Україні та міжнародному просторі. *Maritime Security and Defense*. 2023. № 2. С. 7–12. URL: https://doi.org/10.32782/msd/2023.2.2 (дата звернення: 18.11.2024).

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.3

ЗАХИСТ ПРАВ ДІТЕЙ У ВИПАДКАХ СІМЕЙНОГО НАСИЛЬСТВА

Бек У.П.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-1770-4237
e-mail: ulyana.p.bek@lpnu.ua,

Гресько О.О.,
студентка III курсу бакалаврату
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0009-0002-4388-4830
e-mail: olena.hresko.pv.2022@lpnu.ua

Бек У.П., Гресько О.О. Захист прав дітей у випадках сімейного насильства.

Жорстоке поводження з дітьми – це складна й багатоаспектна проблема, яка охоплює різні форми фізичного та психологічного насильства. Насильство над дітьми існує поза межами соціальних чи економічних груп, зачіпаючи сім'ї з різним рівнем доходів, освіти та соціального статусу. Його масштаби не мають чітких кордонів і трапляються як у благополучних, так і в проблемних родинах.

Насильство, за своєю суттю, може проявлятися через дії або бездіяльність з боку дорослих. Сюди входять не тільки фізичні ураження, але й психологічний тиск, який може завдати шкоди самопочуттю дитини, її впевненості в собі, здоров'ю та розвитку. Згідно з Конституцією України, кожна людина, зокрема дитина, має право на особисту недоторканність та повагу до її честі й гідності, а насильство є грубим порушенням цих прав.

Особливо небезпечним є те, що діти часто не можуть себе захистити. Вони можуть не розуміти, що з ними відбувається, і відчувають себе безпорадними. У більшості випадків діти не знають, до кого звернутися за допомогою, тому питання захисту дітей стає особливо важливим завданням для суспільства.

Проблема захисту дітей та забезпечення їхнього повноцінного розвитку є важливим національним пріоритетом, і для її вирішення потрібен комплексний підхід. В Україні існує широка нормативно-правова база, яка регулює питання захисту дітей від насильства, включаючи закони, спрямовані на забезпечення їхніх прав та захист від жорстокого поводження. Проте, незважаючи на ці заходи, статистика та реальні ситуації свідчать, що проблема залишається актуальною, а жорстокість і насильство продовжують мати місце.

Однією з важливих причин цього є спадок радянської системи, яка не мала належних механізмів захисту дітей та попередження дитячої злочинності. Пропозиція щодо впровадження ювенальної юстиції на державному рівні є актуальною, оскільки репресивні методи не тільки не вирішують проблему, але й суперечать принципам гуманізму та демократичних цінностей.

Ювенальна юстиція дозволить забезпечити комплексний соціально-правовий захист дітей та підтримку сімей, де існує ризик насильства. Крім того, міжнародні правові акти наголошують на абсолютній забороні жорстокого поводження з дітьми в будь-яких обставинах, і цей принцип має суворо виконуватися на практиці.

Сучасний підхід до подолання наслідків сімейного насильства в Україні потребує не тільки вдосконалення законодавства, але й посилення профілактичних заходів, освіти батьків і дітей, а також

розвитку соціальних служб. Такий комплексний підхід дозволить зменшити рівень жорстокого поводження з дітьми та сприятиме їхньому гармонійному розвитку як повноцінних громадян.

Ключові слова: дитина, сімейне право, насильство, захист, фізичне насильство, психологічне насильство, знущання над дитиною.

Bek U.P., Hresko O.O. Protection of children's rights in cases of domestic violence.

Child abuse is a complex and multidimensional problem that encompasses various forms of physical and psychological violence. Violence against children exists across social or economic groups, affecting families with different levels of income, education and social status. Its scope has no clear boundaries and occurs in both well-off and troubled families.

Violence, by its very nature, can be manifested through the actions or inaction of adults. This includes not only physical injuries, but also psychological pressure, which can harm a child's well-being, self-confidence, health and development. According to the Constitution of Ukraine, every person, including children, has the right to personal integrity and respect for their honor and dignity, and violence is a gross violation of these rights.

It is particularly dangerous because children are often unable to defend themselves. They may not understand what is happening to them and feel helpless. In most cases, children do not know who to turn to for help, so the issue of child protection becomes a particularly important task for society.

The problem of protecting children and ensuring their full development is an important national priority, and a comprehensive approach is needed to address it. Ukraine has a broad legal framework that regulates the protection of children from violence, including laws aimed at ensuring their rights and protecting them from abuse. However, despite these measures, statistics and real-life situations show that the problem remains relevant, and cruelty and violence continue to occur.

One of the important reasons for this is the legacy of the Soviet system, which did not have adequate mechanisms to protect children and prevent juvenile delinquency. The proposal to introduce juvenile justice at the state level is relevant, as repressive methods not only do not solve the problem, but also contradict the principles of humanism and democratic values.

Juvenile justice will ensure comprehensive social and legal protection of children and support for families at risk of violence. In addition, international legal instruments emphasize the absolute prohibition of child abuse in all circumstances, and this principle must be strictly enforced in practice.

A modern approach to overcoming the consequences of domestic violence in Ukraine requires not only improving legislation, but also strengthening preventive measures, parental and child education, and the development of social services. Such a comprehensive approach will help reduce the level of child abuse and promote their harmonious development as full-fledged citizens.

Key words: child, family law, violence, protection, physical violence, psychological violence, child abuse.

Постановка проблеми. Жорстоке поводження з дітьми, на жаль, є глобальною проблемою, яка має різні форми прояву, і її масштаби викликають глибоке занепокоєння. Згідно з даними Ради Європи, щороку фіксується близько 41 тисячі умисних убивств дітей віком до 15 років, а також численні випадки дитячих смертей, спричинених недбалим поводженням. Фізичне насильство переживає кожна четверта дитина, сексуальне насильство – одна з чотирьох дівчаток і один із тринадцяти хлопчиків. В ООН також повідомляють, що близько 2 мільйонів дітей до 14 років щороку стають жертвами насильства у власних сім'ях, причому кожний десятий із них помирає, а ще близько 2 тисяч вчиняють самогубство.

Статистика в Україні не менш тривожна: кожна п'ята дитина зазнає сексуального насильства, кожна третя – фізичного, а кожна друга страждає від психологічного тиску. Щорічно національні гарячі лінії отримують понад 22 тисячі дзвінків з повідомленнями про домашнє насильство, зокрема 3 тисячі від дітей, які потерпають від жорстокого поводження в родині.

Основною причиною поширення насильства над дітьми дослідники вбачають у кризових явищах в економічній, політичній та культурній сферах, які негативно позначаються на сімейних відносинах, спричиняючи напружену емоційну та психологічну атмосферу. Через труднощі деякі батьки не можуть ефективно виконувати свою виховну функцію, віддаючи пріоритет матеріальному забезпеченню або вдаючись до роздратованості, грубощів та сварок.

Захист дітей вимагає міждисциплінарного підходу, який би враховував історичний, соціальний, культурний, демографічний, педагогічний і правовий контексти. Важливою є розробка та

впровадження законодавчих актів, що регламентуватимуть захист дітей від насильства та встановлюватимуть чіткі правила і стандарти щодо належного середовища для їхнього розвитку.

Такі заходи допоможуть зменшити рівень насильства в сім'ях та забезпечити дітям належну охорону їхніх прав і безпеку, що є невід'ємною умовою повноцінного зростання і розвитку.

Стан опрацювання проблеми. Проблема насильства над дітьми привертає значну увагу дослідників, адже це явище має серйозні наслідки для розвитку особистості, психічного і фізичного здоров'я дитини. Загальні аспекти цього питання досліджують такі науковці, як О. Безпалько, Н. Максимова, К. Мілютіна, Т. Сафонова та Е. Цимбал. Вони вивчають, як насильство впливає на соціальну адаптацію, формування цінностей та особистісних якостей дітей, пропонують профілактичні заходи і розробляють методи раннього виявлення випадків насильства.

Особливу увагу питанням насильства в сімейному контексті приділяють К. Левченко, І. Лисенко, Г. Лактіонова, І. Трубавіна та інші вчені. В їхніх роботах розглядаються соціально-психологічні та правові аспекти проблеми, аналізуються умови та фактори, що сприяють проявам насильства, а також розробляються рекомендації щодо соціальної та правової підтримки дітей, які стали жертвами насильства в родині.

Завдяки цим дослідженням формується комплексний підхід до проблеми, який охоплює не тільки захист прав дитини, а й підтримку сімей, профілактику негативних явищ та формування безпечного середовища для гармонійного розвитку дитини. Це є важливим для розробки ефективних державних і соціальних програм, спрямованих на мінімізацію випадків насильства та створення умов для благополучного дитинства.

Метою статті є аналіз та вдосконалення нормативно-правової бази захисту дітей від насильства в Україні. В межах цього завдання передбачено розгляд існуючого стану законодавчого забезпечення прав дитини на захист від різних форм насильства, а також формулювання напрямів для подальших досліджень.

Зокрема, акцент зроблено на необхідності впровадження ювенальної юстиції в Україні як системи спеціалізованих правових та соціальних заходів для захисту дітей, які постраждали від насильства або перебувають у складних життєвих обставинах.

Виклад основного матеріалу. Першим міжнародним документом, присвяченим правам дітей, стала Женевська декларація 1924 року. Вона визначила основи захисту прав дитини, акцентуючи на необхідності створення умов для її нормального фізичного і психічного розвитку, права на допомогу, виховання та захист. Цей документ започаткував міжнародну увагу до захисту дитинства, визнаючи важливість підтримки дітей як окремої групи з особливими потребами і правами.

Подальший розвиток прав дитини отримав значний імпульс з прийняттям Загальної декларації прав людини 10 грудня 1948 року Генеральною Асамблеєю ООН, яка набрала чинності в 1976 році. У цій Декларації були закладені загальні принципи прав людини, що включали і дітей, визнаючи їхню рівність та необхідність захисту.

З часом ці права дітей були деталізовані в так званих «пакетах прав людини», які закріплюють рівні права всім дітям незалежно від їхнього соціального походження чи іншого статусу. Вони також забезпечують вирішення основних соціальних проблем, з якими можуть стикатися діти [1, с. 67].

Сімейне насильство в Україні, зокрема насильство щодо дітей, є серйозною і масштабною проблемою. Згідно зі статистичними даними, 60% дітей у віці від 2 до 14 років стають жертвами насильницьких дій у родині. Це свідчить про високу поширеність цього явища, і, що гірше, більшість таких випадків залишається прихованою, не повідомляється відповідним органам і не потрапляє до офіційної статистики. Причини приховування насильства часто пов'язані з соціальним осудом, страхом перед наслідками та нестачею інформації про можливу допомогу.

Діти можуть страждати від жорстокого поводження не лише в родині, а й у навчально-виховних закладах і на вулиці, що поглиблює проблему. Таке середовище призводить до формування негативного емоційного та психологічного фону, що може позначитися на подальшому розвитку, соціалізації й адаптації дітей.

Насильство над дітьми справді є серйозною загрозою для майбутнього суспільства, адже досвід жорстокого поводження у дитинстві часто призводить до соціальної дезадаптації. Діти, які зазнали насильства, можуть мати труднощі у створенні здорових сімейних стосунків і вихованні власних дітей, що сприяє формуванню циклу жорстокості.

Серед форм насильства найпоширенішим є психологічне насильство, яке зачіпає 48% дітей, а також фізичне насильство (31%) і економічне насильство (19%). Психологічне насильство, що

включає грубість і приниження, може мати глибокий вплив на психічний розвиток дитини, формуючи низьку самооцінку, тривожність та агресію.

Для подолання цієї проблеми в Україні розроблено систему правового захисту, яка базується на:

- Конституції України, що гарантує права на захист від жорстокого поводження.
- Конвенції ООН про права дитини, яка встановлює міжнародні стандарти захисту прав дитини.
- Законі України «Про охорону дитинства» та інших нормативних актах, що регламентують захист дітей від насильства.

Комплексна правова база є важливою, але необхідне також посилення профілактичних заходів, що включають підтримку кризових сімей, освітні програми для батьків і психологічну підтримку для дітей. Розвиток цих заходів сприятиме створенню безпечного середовища для дітей, що є запорукою гармонійного розвитку суспільства.

Відповідно до українського законодавства, дитина є особою віком до 18 років, якщо закон не передбачає іншого віку для досягнення повноліття. Це визначено в Законі України «Про охорону дитинства», де встановлюються основні права та обов'язки щодо захисту дітей. Згідно з цим Законом, кожна дитина має право на захист від усіх форм насильства, зокрема фізичного, психологічного чи економічного.

Діти можуть самостійно звертатися за допомогою до таких органів, як служби у справах дітей, центри соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, а також інші державні установи, які наділені відповідними повноваженнями для захисту їх прав. Держава гарантує дітям належну підтримку у таких випадках, щоб забезпечити їх безпеку, благополуччя та дотримання основних прав та свобод.

Цей правовий захист допомагає забезпечити дітям безпечне середовище та охорону їхніх інтересів у випадках, коли їхні права можуть бути порушені.

Держава зобов'язана захищати дитину від усіх форм насильства, як фізичного, так і психологічного, а також від жорстокого ставлення, експлуатації, в тому числі сексуального насильства, незалежно від того, ким воно вчиняється. Це включає не лише захист від дій сторонніх осіб, але й від насильства чи зловживання з боку батьків або осіб, які їх замінюють. Також держава прагне убезпечити дітей від впливу кримінальної діяльності, втягнення до вживання алкоголю, наркотиків, психотропних речовин, а також від участі в екстремістських та релігійних психокультових угрупованнях. До переліку захищених прав також входить попередження залучення дітей у виготовлення та розповсюдження порнографічних матеріалів, примус до проституції, жебрацтва, бродяжництва та азартних ігор.

У разі виявлення фактів жорстокого поводження з дитиною, звернення може подати не тільки сама дитина, а й будь-яка фізична особа за місцем проживання дитини. Така інформація приймається посадовими особами, які працюють в органах внутрішніх справ, закладах освіти, органах охорони здоров'я, відділах з питань сім'ї та молоді, а також в центрах соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді. Це спрямовано на створення широкої мережі підтримки для дітей, які можуть опинитися в небезпечних ситуаціях.

Для отримання додаткової інформації щодо прав дітей в Україні та захисту від насильства рекомендується ознайомитися з документами, які регламентують діяльність Національної поліції України, а також з відповідними розділами українського законодавства про права дітей [2, с. 194].

Сімейний кодекс України передбачає, що дитина має право самостійно звертатися до суду та інших компетентних органів у випадках, коли її права порушуються, або якщо вона зазнає насильства чи жорстокого поводження у сім'ї. Це право дозволяє дітям, навіть без участі батьків або опікунів, звертатися за захистом своїх інтересів до наступних установ:

- Центри соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді – надають психологічну та соціальну допомогу, захищають права дитини;
- Органи опіки та піклування – займаються питаннями захисту дітей, особливо у разі неблагополуччя в сім'ї;
- Органи освіти та охорони здоров'я – забезпечують захист прав дитини у школах, дитячих садках, медичних установах та інших закладах;
- Суд – діти можуть звертатися до суду для захисту своїх прав та законних інтересів.

Ці положення Сімейного кодексу є важливими для захисту прав дітей, оскільки створюють можливості для самозахисту дитини у разі, коли дорослі не виконують або порушують свої обов'язки щодо її виховання і догляду [3].

Відповідно до статті 1 Закону України «Про охорону дитинства», жорстоке поводження з дитиною охоплює будь-які форми фізичного, психологічного, сексуального або економічного насильства, в тому числі домашнє насильство. Під жорстоким поводженням також розуміються будь-які незаконні угоди, що стосуються дитини. Це може включати такі дії, як вербування, переміщення, переховування, передача або одержання дитини з метою експлуатації. Такі дії часто супроводжуються використанням обману, шантажу або вразливого стану дитини.

Закон покликаний захищати дітей від будь-яких форм експлуатації та насильства, забезпечуючи право на безпечне та гідне життя, розвиток та освіту. Важливо, що до жорстокого поводження належить не лише фізичне чи психологічне насильство, а й будь-які маніпуляції з дітьми в комерційних чи інших корисливих інтересах [4].

Форми жорстокого поводження з дитиною, згідно із законодавством України, охоплюють такі прояви:

- Рабство та подібні практики: будь-яка форма рабства, зокрема продаж дітей, торгівля ними, боргова залежність, примусова або обов'язкова праця, а також вербування дітей для участі у збройних конфліктах.
- Експлуатація в секс-індустрії та порнографії: використання, вербування або пропонування дитини для заняття проституцією чи для створення порнографічних матеріалів (включаючи фотографії, відео, комп'ютерні програми).
- Небезпечна робота: залучення до видів праці, які можуть завдати шкоди фізичному або психічному здоров'ю дитини через умови чи характер роботи.
- Жебрацтво: використання дитини для випрошування грошей чи речей у сторонніх осіб, втягнення її в жебрацтво.
- Втягнення у злочинну діяльність та залежності: залучення дитини до злочинних дій, до вживання алкоголю, наркотиків та психотропних речовин.
- Присутність під час злочинів: дії, які призводять до того, що дитина стає свідком злочину проти особистості (злочинів проти життя, здоров'я, свободи, честі, гідності, статевої недоторканності).
- Сексуальне насильство: статеві зносини чи розпусні дії щодо дитини з використанням примусу, погроз, сили або довіри. Особливо небезпечними вважаються випадки, коли насильство відбувається в умовах залежного середовища, наприклад, в сім'ї, або коли дитина має фізичні, психічні чи інтелектуальні порушення.

Ці форми насильства розглядаються як серйозні порушення прав дитини та переслідуються законом. Вони підпадають під юрисдикцію правоохоронних органів та спеціалізованих служб, які займаються захистом дітей від експлуатації та насильства [5].

Домашнє насильство, згідно зі статтею 126-1 Кримінального кодексу України, визначається як умисне, систематичне вчинення фізичного, психологічного або економічного насильства стосовно подружжя, колишнього подружжя або іншої особи, з якою винний перебуває (чи перебував) у сімейних або близьких стосунках.

Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» встановлює чітке визначення та види домашнього насильства, включаючи фізичне, психологічне, сексуальне та економічне насильство. Домашнє насильство може вчинятися як діями, так і бездіяльністю, тобто нехтуванням потребами дитини чи іншими членами сім'ї.

Основні види домашнього насильства включають:

- Економічне насильство – це обмеження доступу до основних життєвих ресурсів, таких як житло, харчування, одяг, грошові кошти чи документи. Сюди входить також заборона працювати, навчатися або отримувати медичні послуги.
- Психологічне (емоційне) насильство – це словесні образи, приниження, залякування, погрози, що викликають у постраждалої особи страх за власну безпеку або безпеку близьких. Це також може призводити до емоційної нестабільності та шкоди психічному здоров'ю.
- Сексуальне насильство – будь-які дії сексуального характеру, вчинені без згоди постраждалої особи або стосовно дитини, незалежно від її згоди. До цього відносять також примушування до сексуальних актів або вчинення подібних дій у присутності дитини.
- Фізичне насильство – це нанесення тілесних ушкоджень, такі як удари, побої, штовхання, позбавлення волі, залишення без допомоги в небезпечних ситуаціях або навіть завдання смерті. Сюди також відноситься будь-яке фізичне покарання, що принижує гідність [6].

Згідно із Сімейним кодексом України (ст. 150), фізичне покарання або будь-які дії, що принижують гідність дитини, заборонені. Це означає, що будь-які форми жорстокого поводження або експлуатації дітей з боку батьків порушують законодавство України.

Діти вважаються постраждалими не лише у разі насильства, спрямованого безпосередньо на них, але й коли вони стають свідками такого насильства. Це може призвести до важких психологічних наслідків, оскільки насильство, вчинене близькими людьми, руйнує відчуття довіри та безпеки.

Сім'я є відповідальною за виховання та розвиток дитини. Батьки несуть юридичну відповідальність за порушення прав дитини, включаючи ненадання їй належної турботи, навчання, охорони здоров'я та духовного розвитку, що закріплено в статтях 11 та 12 Закону України «Про охорону дитинства» [4].

Висновки. Отже, захист прав дитини та запобігання насильству в родині є важливим аспектом як українського, так і міжнародного законодавства. Починаючи з Женевської декларації 1924 року і завершуючи сучасними законами України, міжнародна спільнота і держава прагнуть забезпечити кожній дитині право на безпечне середовище, де її права не порушуються.

Домашнє насильство, яке набуває різних форм – фізичної, психологічної, економічної та сексуальної – є не лише серйозним порушенням прав дитини, а й однією з найбільших загроз для її психічного і фізичного розвитку. Проблема домашнього насильства в Україні залишається масштабною, і статистика свідчить, що значна частина випадків насильства над дітьми залишається невідомою для правоохоронних органів. Основними причинами приховування таких випадків є соціальний осуд, страх перед наслідками та недостатнє розуміння доступних механізмів допомоги.

Ефективна система захисту дітей від насильства має базуватися не тільки на правових актах, таких як Конституція України, Конвенція ООН про права дитини, Закон України «Про охорону дитинства» та Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», але й на практичних профілактичних заходах. Підтримка кризових сімей, освітні програми для батьків, психологічна допомога для дітей, які пережили насильство, та активна робота із суспільством є важливими кроками на шляху до подолання цього явища.

Сім'я залишається основною ланкою у вихованні дитини, а батьки несуть відповідальність за її здоров'я, безпеку, фізичний та духовний розвиток. Важливим є також підвищення відповідальності батьків за дотримання прав дитини та створення в родині атмосфери безпеки та довіри. Тільки забезпечивши системний захист та запобігання насильству, суспільство зможе створити сприятливі умови для гармонійного розвитку дітей, запобігаючи соціальній дезадаптації та повторенню циклу жорстокості в майбутньому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дитинство в Україні: права, гарантії, захист: збірник документів. АТ «Видавництво «Столиця». Ч. ІІ. 1998. 292 с.
2. Самойлова О.В. (2018) Насильство над дітьми. Правовий захист дітей від насильства в сім'ї. *Пріоритетні напрями діяльності Національної поліції.* С. 193–195.
3. Сімейний кодекс: Закон України від 10.01.2002 № 2947-ІІІ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text (дата звернення: 09.11.2024).
4. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 № 2402-ІІІ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text (дата звернення: 10.11.2024).
5. Деякі питання соціального захисту дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах, зокрема таких, що можуть загрожувати їхньому життю та здоров'ю: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2018 р. № 800 URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/800-2018-%D0%BF#Text (дата звернення: 10.11.2024).
6. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 20.10.2016 № 5294. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19#Text (дата звернення: 10.11.2024).

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.4

РЕГУЛЮВАННЯ СПАДКОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄС

Білоус Т.Й.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Державного податкового університету

Білоус Т.Й. Регулювання спадкових відносин в Україні та країнах ЄС.

У даній статті досліджено регулювання спадкових відносини відносин в Україні та країнах ЄС. Досліджено нормативну базу, яку складають відносин спадкування в Україні та країнах Європейського Союзу. Встановлено, що спадкування як перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). Досліджено, що заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті. Це односторонній правочин, а саме дія, яка спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків після відкриття спадщини. Зроблено провий аналіз складання заповіту та досліджено встановлення його недійсності. Заповіт має відповідати вимогам, що пред'являються до правочинів та зазначені у ст. 203 ЦК, зокрема щодо форми, змісту, суб'єктного складу тощо. Заповіт може визнаватися недійсним внаслідок дефектів суб'єктного складу (укладення правочину особою, що немає необхідного обсягу дієздатності), дефектів волі (невідповідності волі волевиявленню), недоліків форми, дефектів (незаконності або аморальності) змісту або порядку укладення правочину. Недійсність заповіту вказує на ненастання правових наслідків крім тих, що пов'язані з його недійсністю. Недійсність заповіту *повністю,* передусім, обумовлює у спадкоємця, позбавленого цим заповітом права на спадкування, виникнення права на спадкування за законом на загальних підставах. Досліджено, що у Німеччині, Польщі, Франції дозволяється укладати олографічний та надзвичайний заповіт. Олографічний (власноручний) заповіт – це заповіт, повністю написаний заповідачем та ним підписаний. Надзвичайний заповіт – заповіт у надзвичайних умовах) і допускається його вчинення в усній формі у присутності трьох та більше свідків. Привілейований заповіт – заповіт військовослужбовця; заповіт під час епідемії; заповіт, вчинений в момент знаходження на острові або заморських департаментах, де немає нотаріусів; заповіт, вчинений в момент знаходження у відкритому морі; заповіт, вчинений громадянином в момент знаходження за кордоном. У Латвійській Республіці дозволено вчинення заповіту, коли у якості одного спільного акту двоє або більше осіб призначають себе спадкоємцями стосовно один одного (так званий взаємний заповіт). Досліджено досвід країн ЄС у сфері спадкового прав і чи може воно різко вплинути на законодавство України.

Ключові слова: спадкове право, спадкування, заповіт, недійсність заповіту.

Bilous T.Y. Regulation of inheritance relations in Ukraine and the EU countries.

This article examines the regulation of inheritance relations in Ukraine and the EU countries. The regulatory framework that constitutes inheritance relations in Ukraine and the European Union countries is examined. It is established that inheritance is the transfer of rights and obligations (inheritance) from a deceased individual (testator) to other individuals (heirs). It is investigated that a will is a personal disposition of an individual in the event of his or her death. This is a unilateral transaction, namely an action aimed at acquiring, changing or terminating civil rights and obligations after the opening of the inheritance. A legal analysis of the drawing up of a will is made and the establishment of its invalidity is investigated. The will must meet the requirements for transactions specified in Art. 203 of the Civil Code, in particular regarding form, content, subject composition, etc. A will may be declared invalid due to defects in the subject composition (conclusion of a transaction by a person who does not have the necessary capacity), defects of will (inconsistency of will with the expression of will), defects of

form, defects (illegality or immorality) of the content or procedure for concluding a transaction. The invalidity of a will indicates the non-occurrence of legal consequences other than those associated with its invalidity. The invalidity of a will completely, first of all, causes the heir, deprived of the right to inheritance by this will, to have the right to inheritance under the law on general grounds. It has been studied that in Germany, Poland, and France it is allowed to conclude an allographical and extraordinary will. An allographical (handwritten) will is a will completely written by the testator and signed by him. An extraordinary will is a will in extraordinary circumstances) and it is allowed to be made orally in the presence of three or more witnesses. Privileged will – a will of a serviceman; a will during an epidemic; a will made while on an island or overseas departments where there are no notaries; a will made while on the high seas; a will made by a citizen while abroad. In the Republic of Latvia, a will is permitted when, as a single joint act, two or more persons appoint themselves as heirs in relation to each other (the so-called mutual will). The experience of EU countries in the field of inheritance rights is studied and whether it can have a significant impact on the legislation of Ukraine.

Key words: inheritance law, inheritance, will, invalidity of a will.

Постановка проблеми. Євроінтеграція України та зміни у європейському законодавстві призвели до потреби врегулювання та вдосконалення законодавства України на міжнародно-правовій арені. У тому числі це стосується і регулювання спадкових відносин.

Спадкові відносини існують у всіх сучасних правових системах саме тому, дані правовідносини є важливими адже, забезпечують законні інтереси як цілого суспільства так і його окремих осіб. У сучасних умовах через спадкування майно спадкодавця, його майнові права та обов'язки, деякі особисті немайнові права стають незмінним надбанням спадкоємців, зберігаючи тим самим нерозривний зв'язок між поколіннями людей і зміцнюючи приватну власність учасників цивільних правовідносин. Таким чином спадкові відносини безпосередньо впливають на стабілізацію і розвитку цивільного обороту. Адже майже кожна людина може стати спадкоємцем (отримуючи майно за заповітом або отримуючи майно, яке перейшло до неї за законом) або спадкодавцем, спадкове право, безперечно, має величезне значення. А зміна місця проживання людей з одного місця в інше та розширення різного роду зв'язків між державами впливає на виникнення різних видів правовідносин.

Мета дослідження – аналіз діючого національного законодавства у сфері спадкових відносин; їх дослідження у країнах Європейського Союзу.

Стан опрацювання проблематики. Окремі питання спадкового права досліджувалися такими науковцями як Л.К. Буркацький, Ю.О. Заіка, І.В. Жилінкова, В.П. Кучер, О.І. Нелін, О.П. Печений, З.В. Ромовська, О.В. Ракул, Є.О. Рябоконь, І.В. Спасібо-Фатєєва, Є.І. Фурса, С.Я. Фурса та інші. Але, незважаючи на досягнуті результати у вирішенні практичних та теоретичних питань, пов'язаних зі спадкуванням, значний масив проблем залишається малодослідженим та не достатньо вивченим, у зв'язку з чим потребує подальшої наукової уваги. Це, зокрема, стосується відносин спадкування за заповітом та дотримання вимог щодо його складення.

Виклад основного матеріалу. Взагалі, після смерті людина остаточно переходить в інший стан буття – людини не стає фізично, проте, велика кількість її цивільних прав та обов'язків, переходять до інших осіб – її спадкоємців. Такий перехід майна (спадщини) померлої особи (спадкодавця) до інших осіб, які успадковують (спадкоємців) називається спадкуванням [1, с. 496]. Згідно статті 1216 ЦК України, спадкування – це перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла (спадкодавця), до інших осіб (спадкоємців). Сукупність правових норм, які регулюють умови і порядок спадкування, становить підгалузь цивільного законодавства, яка іменується «спадковим правом» або «правом спадкування».

М. Михайлів досліджує, що перехід прав та обов'язків від спадкодавця до спадкоємців у порядку універсального правонаступництва здійснюється за такими способами: спадкування за заповітом, спадкування за законом або спадкування як за законом, так і за заповітом. За кожним із способів спадкування здійснюється після відкриття спадщини за наявності необхідної сукупності юридичних фактів. Для прикладу, спадкування за заповітом може бути тільки при наявності складеного заповіту з дотриманням форми і порядку, встановлених законодавством, та прийняття спадщини спадкоємцями [2, с. 23].

Згідно статті 1233 Цивільного кодексу України заповітом є особисте розпорядження фізичної особи на випадок своєї смерті. Це односторонній правочин, а саме дія, яка спрямована на набуття,

зміну або припинення цивільних прав та обов'язків після відкриття спадщини. Заповіт відповідає вимогам, що ставляться до правочинів та зазначаються у ст. 203 ЦК, а саме щодо форми, змісту, суб'єктного складу тощо. Як і всі правочини, недійсним може визнаватись і заповіт через недоліки:

– суб'єктного складу, а саме укладення правочину особою, що немає необхідного обсягу дієздатності,

– волі – невідповідності волі волевиявленню,

– недоліків форми,

– дефектів, а саме незаконності або аморальності змісту або порядку укладення правочину.

Внаслідок недійсності заповіту не настають правові наслідки за виключенням тих, що пов'язані з його недійсністю [3].

Недійсність заповіту рівноцінна по правових наслідках відсутності заповіту. Інакшими словами, при недійсності заповіту не настають ті правові наслідки, на які він був спрямований. У ст. 1257 ЦК України, різниця між правовими наслідками встановлюється залежно від того, наскільки недійсність вражає заповіт, а саме повністю або ж стосується тільки окремих розпоряджень.

Внаслідок недійсності заповіту спадкоємець повністю позбавлений заповітом права на спадкування, виникнення права на спадкування за законом на загальних підставах на підставі ч. 4 ст. 1257 ЦК України. Проте цим не вичерпуються правові наслідки недійсності всього заповіту. Більше того, слід підкреслити, що, очевидно, в ч. 4 ст. 1257 ЦК України закріплено не повне регулювання правових наслідків недійсності заповіту. Згідно судової практики встановлення таких наслідків необхідно здійснювати з урахуванням як абз. 1 ч. 1 ст. 216 ЦК України, так і окремих норм Книги Шостої ЦК України [4].

Отож, вдосконалення потребує правова регламентація недійсності заповіту, адже ст. 1257 ЦКУ, яка присвячена окресленим питанням, містить лише окремі підстави його недійсності та не відповідає положенням загальної частини цивільного законодавства (ст. 203 ЦК), які визначають загальні вимоги чинності правочинів. Тому ст. 1257 ЦК «Недійсність заповіту», потребує деталізації та чіткої визначеності підстав недійсності заповіту.

Розглядаючи умови дійсності заповіту науковці відзначають, що заповіт має відповідати загальним правилам дійсності правочину, а саме: зміст заповіту не може суперечити положенням ЦК, іншим актам цивільного законодавства, а також моральним засадам суспільства; заповіт може скласти фізична особа з повною цивільною дієздатністю; заповіт складається особисто заповідачем; волевиявлення заповідача повинно бути вільним і відповідати його внутрішній волі; заповіт вчиняється в письмовій формі, посвідчується нотаріусом або іншими посадовими чи службовими особами, вичерпний перелік яких наведений у ст. 1251, 1252 ЦК [5, с. 33-34].

Аналіз цивільного законодавства дає підстави вважати, що усі підстави недійсності заповіту можна поділити на загальні (стосуються недійсності будь-яких правочинів відповідно до § 2 глави 16 ЦК) і спеціальні (підстави недійсності виключно заповітів відповідно до вимог ст. 1257 ЦК). Слід звернути увагу, що такий поділ підстав недійсності заповіту є доволі умовним [6].

Цивільне законодавство визначає особливості недійсних заповітів, які відповідно до ст. 1257 ЦК можуть бути нікчемними та оспорюваними. Такий поділ недійсних заповітів відповідає поділу недійсних правочинів на нікчемні та оспорювані, що передбачено у ст. 215 ЦК. Однією з ознак, яка відрізняє оспорюваний правочин (заповіт) від нікчемного є презумпція його дійсності, що діє з моменту вчинення такого правочину (заповіту). Не будучи оспореним в суді, оспорюваний заповіт залишається дійсним і спричиняє правові наслідки, притаманні заповіту[8].

У багатьох інших країнах спадкові відносини регулюються цивільними кодексами. Наприклад, норми, що регулюють спадкові відносини, знаходять своє відображення у цивільних кодексах. Для прикладу, у Німеччині це німецьке цивільне укладення 1896 року, яке містить книгу V «Спадкове право»; у Франції Цивільний кодекс 1804 року до якого входять положення, які стосуються спадкування, а саме у книзі III «Про різні способи набуття права власності» (Титул I «Про спадкування» та Титул II «Про дарування між живими та про заповіти»). Також, окрім титулів, кодексів та статутів відносини спадкування регулюються й спеціально прийнятими окремими законами, як наприклад в Іспанії. У результаті рецепції римського права спадкове право, найбільше в континентальній Європі, характеризується багатьма спільними рисами. Відрізняється від такої системи, система спадкування в країнах англо-американської правової сім'ї, що насамперед, пов'язано з провідною роллю судового прецеденту в цих державах [7].

Щодо заповіту, то основна відмінність від законодавства України, яке передбачає укладання заповіту виключно у письмовій формі з наступним нотаріальним засвідченням, є змога укласти олографічний та надзвичайний заповіти, що передбачено законодавством певних держав. У Німеччині, Польщі, Франції та деяких інших державах можна складати олографічний (власноручний) заповіт, який являє собою заповіт, який повністю написаний заповідачем та ним підписаний. Надзвичайний заповіту (заповіт у надзвичайних умовах), у Польщі можливо скласти в усній формі у присутності трьох та більше свідків. В Іспанії є така ж можливість проте, там умова, що такий заповіт можливий лише під час бойових дій («в умовах невідворотної небезпеки»). Привілейовані заповіти укладають за законодавством Франції. До таких заповітів відносять: заповіт військовослужбовця; заповіт під час епідемії; заповіт, вчинений в момент знаходження на острові або заморських департаментах, тобто у місцях, де немає нотаріусів; заповіт, складений в момент знаходження у відкритому морі; заповіт, вчинений французами в момент знаходження за кордоном [7].

Різносторонньою є можливість укладання одного заповіту кількома особами, такого собі спільного заповіту. В Україні, Австрії та Німеччині діє така норма, як заповіт подружжя. Але у інших державах можливе складання спільного заповіту, тобто акту двох або більше осіб незалежно від наявності подружнього або родинного зв'язку. Для прикладу, законодавство Швеції та Данії дозволяє спільний заповіт, який може бути вчинений й іншими особами, що перебувають у близьких стосунках. [8, 7]. Цивільний закон Латвійської Республіки дозволяє вчинення заповіту, коли у якості одного спільного акту двоє чи більше осіб призначають себе спадкоємцями щодо один одного – взаємний заповіт). Також, у разі, якщо один зі спадкодавців відміняє взаємний заповіт або його заповідальне розпорядження з якихось причин втрачає чинність, це не впливає на дійсність розпорядження інших заповідачів [7]. Водночас законодавство Болгарії, Нідерландів, Польщі, Франції забороняє складання спільного заповіту [7].

Якщо беремо недійсність заповіту, то відповідно до ст. 5.16 Цивільного кодексу Литовської Республіки (Книга п'ята «Спадкове право») недійсним є заповіт укладений недієздатною в цій галузі особою; вчинений особою з обмеженими можливостями; зміст якого є незаконним або незрозумілим. Заповіт може бути визнаний недійсним з інших підстав визнання правочинів недійсними [9, 7].

Окремі країни ЄС не розмежовують недійсні заповіти. Наприклад, недоліки заповітів у Латвії мають наслідок їх оспорення в суді. Відповідно до ст. 786 Цивільного закону Латвії заінтересовані особи можуть вимагати визнання заповіту недійсним повністю або в окремих частинах у випадках: 1) якщо спадкоємець не зміг скласти заповіт; 2) якщо при складанні заповіту не дотримано встановленої форми; 3) коли складання заповіту було досягнуто шляхом тиску чи обману або коли сталася помилка [10].

У Швеції недоліки заповітів мають наслідок їх автоматичну недійсність. Відповідно до гл. 13 Спадкового кодексу Швеції заповіт є недійсним, якщо його було складено під впливом психічного розладу. Якщо спадкодавця примусили скласти заповіт або схилили його до цього через зловживання його нерозумінням, слабкістю волі чи залежним становищем, заповіт є недійсним [6].

Висновки. Отже, на підставі наведеного можемо дійти висновку про те, що питання складання заповітів та їх недійсність потребує удосконалення. Законодавцю необхідно чіткіше визначити склад нікчемних заповітів адже це може привести до різного їх тлумачення у суді. Країни ЄС теж не досягли, на нашу думку, високого рівня у сфері спадкових відносин. Проте необхідною передумовою забезпечення спадкових прав громадян є розширення обізнаності стосовно законодавства окремих країн.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Фединяк Г.С., Фединяк Л.С. Міжнародне приватне право: *підруч*. К.: Атіка, 2012. 530 с.
2. Михайлів М. Спадкування за заповітом в умовах ре кодифікації цивільного законодавства України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 10. С. 22–26.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Верховна Рада України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення: 05.05.2024).
4. Крат В.І. Правові наслідки недійсності заповіту: окремі ремарки в контексті судової практики. URL: https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/1108858.

5. Спадкове право: навч. посібник / За ред. Нестерцова-Собакарь О.В. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр.справ. 2017. – 164 с.
6. Кучер В.О. Спадкові відносини за законодавством України та країн ЄС: окремі питання правозастосовчої практики. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 8. С. 121–125.
7. Ракул О.В. Спадкове право України та європейських країн: деякі основні відмінності. URL: http://www.spilnota.org.ua/ru/article/id-1204/.
8. Німецьке цивільне укладення 1896 р https://stud.com.ua/71386/pravo/nimetske_tsivilne_ukladennya.
9. Latvijas Civilkodekss. URL: https://likumi.lv/ta/id/90222-civillikums-otra-dala-mantojuma-tiesibas.
10. Sveriges ärvdabalken. URL: https://lagen.nu/1958:637#K13.

УДК 347.1, 342.7
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.5

ДЕОНТОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ ЛІКАРЯ З УРАЗЛИВИМИ ГРУПАМИ ПАЦІЄНТІВ

Блащук Т.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Інституту права імені І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»,
експерт Центру досконалості
ім. Жана Моне програми Еразмус+ «Хаб європейських рішень»
Національного університету «Острозька академія»,
ORCID:0000-0002-0605-1920
e-mail: tetiana.blashchuk@oa.edu.ua

Блащук Т.В. Деонтологічні аспекти взаємодії лікаря з уразливими групами пацієнтів.
У статті висвітлено деонтологічні аспекти взаємодії лікаря з уразливими групами пацієнтів як ключовий напрям сучасної етико-правової регламентації медичної практики. Підкреслено важливість поєднання етичних принципів та правових норм для формування довірливих відносин, забезпечення якісної та рівноправної медичної допомоги незалежно від соціального статусу, віку чи стану здоров'я пацієнта.

Особливу увагу у статті приділено інформованій згоді, що гарантує повагу до автономії пацієнта, а також захисту конфіденційності медичних даних, який забезпечує приватність та безпеку особистої інформації. В свою чергу питання професійної етики лікарів розглянуто у контексті попередження дискримінаційних практик і дотримання прав пацієнтів, особливо тих, що потребують посиленого захисту. Правова регламентація медичної діяльності окреслюється автором як фундамент для підвищення ефективності надання послуг та посилення суспільної довіри до охорони здоров'я.

Автор прийшов до висновку, що важливу роль у вдосконаленні медичної деонтології відіграють професійні асоціації та етичні комітети: вони розробляють стандарти, здійснюють моніторинг дотримання норм і надають консультації, сприяючи динамічному розвитку професійної культури.

У статті наголошується на необхідності спеціалізованих освітніх програм для медиків, що формуватимуть глибоке розуміння етичних та правових аспектів, а також врахування культурних, соціальних і економічних особливостей пацієнтів. Це особливо актуально в контексті впровадження новітніх технологій, таких як телемедицина, що підвищують доступність медичних послуг для пацієнтів із віддалених регіонів чи з обмеженими можливостями. Концепції розвитку етико-правового регулювання відносин лікаря та пацієнта пов'язані з урахуванням глобальних викликів, інтеграцією найкращих світових практик та адаптацією їх до національних умов.

Як висновок, рекомендується створення комплексної, пацієнтоорієнтованої політики розвитку системи охорони здоров'я, заснованої на етиці, праві та довірі, аби підвищити якість медичної допомоги й авторитет медичної професії у суспільстві.

Ключові слова: деонтологія, етика, права людини, охорона здоров'я, пацієнт, вразливі групи пацієнтів, інформована згода, конфіденційність медичних даних, етичні комітети, пацієнтоорієнтована медицина.

Blashchuk T.V. Deontological aspects of doctor's interaction with vulnerable patient groups.
The article highlights the deontological aspects of the interaction between physicians and vulnerable patient groups as a key direction of modern ethical and legal regulation of medical practice. The importance of combining ethical principles and legal norms to foster trustful relationships, ensure quality and equitable medical care regardless of social status, age, or health condition of the patient is emphasized.

Particular attention is given to informed consent, which guarantees respect for patient autonomy, and the protection of medical confidentiality, ensuring the privacy and security of personal information. The issue of professional ethics for physicians is examined in the context of preventing discriminatory practices and upholding patient rights, especially for those requiring enhanced protection. The legal regulation of medical activities is presented by the author as a foundation for improving service efficiency and strengthening public trust in healthcare.

The author concludes that professional associations and ethical committees play a crucial role in improving medical deontology: they develop standards, monitor compliance, and provide consultations, contributing to the dynamic development of professional culture.

The article underscores the need for specialized educational programs for medical professionals to cultivate a profound understanding of ethical and legal aspects, as well as consideration of patients' cultural, social, and economic characteristics. This is particularly relevant in the context of implementing advanced technologies, such as telemedicine, which enhance access to medical services for patients from remote regions or with limited mobility. Concepts for developing ethical and legal regulation of physician-patient relationships are linked to addressing global challenges, integrating the best global practices, and adapting them to national conditions.

In conclusion, the creation of a comprehensive, patient-centered policy for the development of the healthcare system, based on ethics, law, and trust, is recommended to improve the quality of medical care and enhance the authority of the medical profession in society.

Key words: deontology, ethics, human rights, healthcare, patient, vulnerable patient groups, informed consent, medical data confidentiality, ethical committees, patient-centered medicine.

Постановка проблеми. Медична деонтологія є важливим компонентом сучасної системи охорони здоров'я, який забезпечує етичну взаємодію між лікарем і пацієнтом. Особливої уваги заслуговує питання надання медичної допомоги уразливим категоріям пацієнтів, які потребують підвищеного захисту своїх прав, дотримання етичних норм і врахування індивідуальних соціальних, психічних і культурних особливостей. У цих умовах виникають складні питання, пов'язані із забезпеченням доступності, якості та рівності в наданні медичних послуг, а також формуванням довіри до системи охорони здоров'я.

Актуальність проблеми обумовлена необхідністю інтеграції деонтологічних принципів із правовими нормами, які визначають правову основу медичної практики. Недотримання цих принципів може призвести до порушення прав пацієнтів, дискримінації та зниження ефективності лікування. Водночас існує потреба у розробці механізмів для забезпечення інформованої згоди, захисту конфіденційності медичних даних і підтримки професійної етики лікарів.

У контексті глобальних викликів, таких як цифровізація медицини та демографічні зміни, виникає необхідність адаптації існуючих підходів до нових умов. Це зумовлює потребу у дослідженні взаємозв'язку між дотриманням деонтологічних принципів, належною правовою регламентацією та покращенням клінічних і соціальних результатів для уразливих груп пацієнтів.

Метою статті є теоретичне обґрунтування та емпіричне підтвердження гіпотези про те, що дотримання деонтологічних принципів у поєднанні з належною правовою регламентацією забезпечує підвищення якості та ефективності надання медичної допомоги уразливим категоріям пацієнтів. У роботі досліджується вплив етичних норм і правових механізмів на формування довіри до системи охорони здоров'я, а також аналізується роль інформованої згоди, конфіденційності медичних даних і професійної етики у покращенні клінічних та соціальних результатів. Особлива увага приділяється розробці практичних підходів для вдосконалення медичної деонтології, які враховують сучасні глобальні виклики та новітні технології.

Стан опрацювання проблематики. Дослідження етики та деонтології в медичній практиці демонструють глибоку зацікавленість науковців у вивченні взаємозв'язку між етичними нормами, правовими регулюваннями та практичною реалізацією цих принципів у роботі лікаря. Зокрема, Н.В. Хрол у своїй роботі «Етика і деонтологія в медичній психології» (2022) аналізує етичні моделі та їхнє застосування в медичній психології [1]. У дослідженні підкреслюється важливість інформування пацієнтів про цілі та зміст психологічного обстеження, дотримання професійних меж у взаємодії з пацієнтами, а також управління емоційною прив'язаністю пацієнта до лікаря-психолога. Це дозволяє уникати етичних конфліктів і сприяє підтримці пацієнта в процесі його реабілітації.

У дослідженні M. Frischhut і G. Werner-Felmayer «A European perspective on medical ethics» (2020) аналізується роль базових принципів біомедичної етики, таких як повага до автономії, доброчинність, незлочинність і справедливість, у сучасній медичній практиці [2]. Автори підкреслюють, що в європейському контексті ці принципи доповнюються додатковими цінностями, такими як солідарність, людська гідність, плюралізм і недискримінація. Це підкреслює важливість культурного та історичного контексту в реалізації етичних норм.

Класичний підхід до біоетики представлений у праці «Principles of Biomedical Ethics» (Oxford University Press, 2019), де Том Л. Бошамп і Джеймс Ф. Чайлдресс розробляють чотири основні принципи етики: повага до автономії, ненавмисне заподіяння шкоди, благодійність і справедливість [3]. У цій роботі автори інтегрують реальні приклади з клінічної практики, що дозволяє розглядати етичні дилеми в контексті конкретних ситуацій і конфліктів. Це робить підхід не лише теоретично обґрунтованим, але й практично застосовним у вирішенні щоденних викликів медичної практики.

Таким чином, сучасна література наголошує на багатогранності етичних і деонтологічних питань у медицині, підкреслюючи їхню залежність від культурного контексту, професійної підготовки медиків та практичних умов реалізації. Використання цих принципів у роботі лікаря сприяє захисту прав пацієнтів, зміцненню довіри до системи охорони здоров'я та підвищенню ефективності лікування.

Виклад основного матеріалу. Деонтологія в медицині ґрунтується на морально-етичних принципах, спрямованих на благо пацієнта та повагу до його людської гідності, як це зафіксовано у Женевській декларації Всесвітньої медичної асоціації (2017) [4] та Міжнародному кодексі медичної етики Всесвітньої медичної асоціації (2022) [5]. Особливого значення ці засади набувають у роботі з уразливими категоріями пацієнтів, які потребують підвищеного захисту своїх прав та врахування індивідуальних соціальних, психічних і культурних особливостей, як це передбачено в Законі України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» від 19.11.1992 № 2801-XII [6] та відображено в Європейській хартії прав пацієнтів (2002) [7]. Пацієнтоорієнтований підхід до надання медичної допомоги таким особам передбачає не лише дотримання етичних принципів, а й створення партнерських відносин між лікарем та пацієнтом, побудованих на милосерді, справедливості та повазі до гідності. Такі взаємини створюють умови, за яких дискримінація та порушення прав пацієнтів стають неможливими. Вони забезпечують доступність інформації про стан здоров'я та особливості проведення лікувальних процедур. Пацієнт отримує можливість повноцінно розуміти запропоновані методи лікування, що сприяє формуванню свідомої інформованої згоди. Окрім того, така модель відносин дозволяє пацієнту активно брати участь у прийнятті рішень, які стосуються його здоров'я, підкреслюючи важливість його автономії. Дотримання деонтологічних принципів, підкріплених правовими нормами та міжнародними рекомендаціями, забезпечує комплексний та інклюзивний підхід до охорони здоров'я осіб, які належать до уразливих груп населення.

Професійний обов'язок лікаря формується на перетині правових норм та етичних положень, які визначають межі допустимого втручання в процес лікування, захищають пацієнта від зловживань та сприяють підтримці високих моральних стандартів. Національні законодавчі норми в галузі охорони здоров'я забезпечують правову основу для впровадження та дотримання деонтологічних принципів, регламентуючи належне ставлення медичного персоналу до пацієнтів, їхнє право на доступну, якісну та недискримінаційну допомогу, як це підкреслено в Конвенції про права людини та біомедицину (1997) [8]. Разом із національними актами, міжнародні етичні кодекси, розроблені авторитетними професійними організаціями, слугують орієнтирами та пропонують універсальні критерії моральної поведінки медиків, які інтегруються у вітчизняне правове поле шляхом імплементації та гармонізації з чинним законодавством. У цьому контексті діяльність професійних асоціацій та етичних комітетів має вирішальне значення, як підкреслено в Конвенції про права людини та біомедицину (1997) [8]. Вони розробляють стандарти та рекомендації, спрямовані на дотримання високих етичних і професійних норм у медичній практиці. Крім цього, такі органи здійснюють моніторинг виконання встановлених правил, що дозволяє вчасно виявляти та усувати порушення. Важливим аспектом їхньої діяльності є аналіз складних клініко-етичних кейсів, який допомагає знаходити оптимальні рішення в умовах етичних дилем. Також асоціації та комітети забезпечують постійне вдосконалення професійних підходів, пропонуючи сучасні рішення та рекомендації щодо дій лікаря у певних ситуаціях. Їхня підтримка та консультування

сприяють сталому розвитку деонтологічної практики у щоденній медичній діяльності лікарів, забезпечуючи якісну та етичну медичну допомогу.

Застосування деонтологічних принципів у процесі надання медичної допомоги уразливим категоріям пацієнтів ґрунтується на дотриманні правових норм і врахуванні індивідуальних потреб хворих, що відображено в Загальному коментарі № 14 «Право на найвищий досяжний рівень здоров'я» (2000) Комітету ООН з економічних, соціальних і культурних прав [9]. Це означає, що при роботі з особами похилого віку слід уникати ейджизму й забезпечувати гідну опіку, приділяючи увагу їхнім соціальним, психофізіологічним особливостям та автономії. В свою чергу, пацієнти з психічними розладами потребують делікатного балансу між повагою до їхньої самостійності та правовою допомогою там, де вона необхідна для належного захисту їхніх інтересів. Натомість, соціально маргіналізовані групи часто стикаються зі стигматизацією та обмеженим доступом до якісної медичної допомоги, тому деонтологічний підхід передбачає формування рівних умов і підтримку права на найвищий досяжний рівень здоров'я. Хворі на тяжкі хронічні захворювання та паліативні пацієнти потребують максимального врахування їхніх пріоритетів, забезпечення знеболення, доступу до необхідної інформації, а також можливості брати участь у виборі методів лікування. Впровадження цих принципів як у правову, так і в етичну площини сприяє формуванню комплексної системи охорони здоров'я, орієнтованої на благо кожного пацієнта.

Інформована згода та конфіденційність відіграють центральну роль у побудові довірливих відносин між лікарем і пацієнтом. Етична комунікація передбачає адаптацію медичної інформації до когнітивних можливостей і рівня розуміння пацієнта, особливо коли йдеться про вразливі категорії осіб. Забезпечення прозорого та доступного подання відомостей щодо діагнозу, передбачуваних процедур, можливих ризиків і переваг лікування дозволяє пацієнту свідомо обирати подальшу терапевтичну стратегію та прийняти зважене рішення, як це наголошено в Універсальній декларації ЮНЕСКО про біоетику та права людини (2005) [10].

Правові аспекти інформованої згоди пов'язані з дотриманням автономії пацієнта та захистом від будь-якої форми тиску чи примусу. Пацієнт повинен мати право вільно погодитися або відмовитися від конкретної медичної процедури, не ризикуючи втратити доступ до подальших медичних послуг чи зазнати дискримінації. Лікар, своєю чергою, зобов'язаний не лише надати повну і зрозумілу інформацію, а й враховувати етичні та правові принципи, які регулюють процес прийняття рішення пацієнтом, як зазначено в Рекомендації CM/Rec(2019)2 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо захисту даних, пов'язаних зі здоров'ям (2019) [11].

Конфіденційність медичних даних є ключовим аспектом юридичної відповідальності медичного персоналу та водночас моральним зобов'язанням перед пацієнтом. Недоторканність приватної інформації, захист персональних відомостей від неправомірного розголошення та несанкціонованого доступу мають бути забезпечені юридично, зокрема через норми, що регулюють захист персональних даних у сфері охорони здоров'я. Етична складова передбачає дотримання принципів поваги до автономії, приватності та гідності особи, що сприяє збереженню довіри до медичної системи, як зазначено у керівництві ВООЗ щодо етики та використання цифрових технологій у відстеженні контактів під час пандемії COVID-19 (2020) [12].

Ефективна комунікація в умовах складних деонтологічних ситуацій вимагає врахування широкого спектру культурних, соціально-економічних і когнітивних особливостей пацієнтів. Надаючи медичну допомогу уразливим категоріям, лікар повинен враховувати не лише медичні аспекти, а й контекст життєвої ситуації пацієнта, залучати необхідних фахівців, таких як медичні психологи, соціальні працівники чи юридичні консультанти, що сприяють прийняттю етично обґрунтованих рішень, як зазначено в дослідженні Інституту медицини щодо медичної грамотності та її впливу на прийняття рішень (2004) [13]. Така інтеграція дозволяє знизити ризик непорозумінь, конфліктів та посилити довіру між пацієнтом і медичним персоналом.

Медіація та альтернативні механізми розв'язання конфліктних ситуацій стають особливо значущими, коли позиції лікаря та пацієнта розходяться, а прямий діалог не призводить до консенсусу. Застосування підходів медіації, зокрема залучення незалежних посередників, може допомогти нівелювати емоційну напругу, забезпечити прозоре та справедливе ухвалення рішень і дотримання прав та інтересів усіх учасників процесу, як описано в «Етичному посібнику» Американського коледжу лікарів (7-е видання, 2019) [14]. Створення сприятливих умов для такої взаємодії покращує якість медичної допомоги, підвищує рівень задоволення пацієнтів та знижує ймовірність етичних і правових порушень.

Удосконалення деонтологічних стандартів надання медичної допомоги уразливим категоріям пацієнтів значною мірою залежить від якості професійної освіти та системної підтримки лікарів. Спеціалізовані програми й тренінги з медичної деонтології, доповнені правовими знаннями, сприяють формуванню глибокого розуміння етичних принципів та способів їхньої реалізації в клінічній практиці, як це рекомендовано у керівництві «Good Medical Practice» Генеральної медичної ради (2013) [15]. Ефективна освіта допомагає медичним працівникам відповідально реагувати на етичні дилеми та правові виклики, забезпечуючи дотримання інтересів пацієнта як центральної цінності медицини.

Професійна етика та інституційна культура закладів охорони здоров'я потребують постійного вдосконалення. Наставництво, супервізія та морально-психологічна підтримка медичного персоналу посилюють здатність лікарів діяти згідно з деонтологічними принципами, дотримуватися високих стандартів професійної поведінки та ефективно комунікувати з уразливими групами пацієнтів [16]. Формування атмосфери довіри, взаємоповаги й колективної відповідальності у медичному колективі є запорукою того, що етичні та правові норми застосовуватимуться послідовно та посилюватимуть якість допомоги.

З метою протидії професійному вигоранню, яке може призвести до компромісів у сфері етики й прав пацієнтів, варто впроваджувати заходи для психологічної реабілітації та профілактики стресу серед лікарів, як зазначено в рекомендаціях Федерації медичних рад штатів щодо безперервної медичної освіти (2014) [17] та в дослідженні про професійне вигорання і задоволеність роботою серед лікарів США у порівнянні із загальним населенням (2012) [18]. Це може включати підтримку збалансованості між роботою й особистим життям, можливість консультування та участь у професійних групах самодопомоги. Таким чином, комплексний підхід до професійної освіти, моральної підтримки та запобігання вигоранню сприяє створенню сталого фундаменту для дотримання деонтологічних стандартів у практиці надання медичної допомоги уразливим групам.

Оптимізація деонтологічної практики у сфері охорони здоров'я неможлива без налагодження ефективної взаємодії між різними секторами суспільства. Співпраця з соціальними службами, правозахисними організаціями та громадськими об'єднаннями сприяє кращому розумінню специфічних потреб пацієнтів із уразливих груп та формуванню комплексних механізмів підтримки, що поєднують медичні, правові та соціальні аспекти. Така взаємодія дозволяє зменшити бар'єри у доступі до медичних послуг, підвищити ефективність комунікації та сформувати довіру між усіма учасниками процесу.

Інтеграція новітніх технологій, таких як телемедицина, у поєднанні з глобальними трендами в охороні здоров'я дозволяє підвищити якість і доступність медичних послуг навіть у віддалених чи соціально вразливих спільнотах. Використання інноваційних рішень, що базуються на етичних принципах і повазі до прав людини, допомагає лікарям надавати допомогу оперативніше та ефективніше, як зазначено в дослідженні ОЕСР «Empowering the Health Workforce: Strategies to Make the Most of the Digital Revolution» (2020) [19]. Це створює сприятливі умови для впровадження світового досвіду та міжнародних рекомендацій у національну практику.

Стратегічні напрями розвитку деонтологічних підходів у контексті національних і міжнародних викликів мають враховувати економічні, демографічні, екологічні та технологічні зміни. Використання результатів досліджень є ключовим елементом у формуванні ефективної системи охорони здоров'я. Підготовка фахівців, ознайомлених з найкращими світовими практиками, забезпечує впровадження сучасних підходів у медичну практику. Розробка довгострокових концепцій, що включають міжсекторальні рішення, дозволяє створити сталу систему охорони здоров'я. Така система здатна ефективно реагувати на нові виклики та захищати права й інтереси пацієнтів, як зазначено у звіті Національної академії медицини «Global Roadmap for Healthy Longevity» (2022) [20].

Висновки. Дослідження підтвердило висунуту гіпотезу, що дотримання деонтологічних принципів у поєднанні з належною правовою регламентацією забезпечує підвищення якості та ефективності надання медичної допомоги уразливим категоріям пацієнтів. Такий підхід мінімізує ризики порушення прав пацієнтів та сприяє формуванню довіри до системи охорони здоров'я. Теоретичне обґрунтування та аналіз практичних аспектів підтвердили зв'язок між деонтологічним підходом, правовою базою та покращенням клінічних і соціальних результатів для уразливих груп.

Центральними елементами етичної взаємодії між лікарем і пацієнтом є інформована згода та конфіденційність медичних даних. Інформована згода забезпечує право пацієнта на свідомий вибір медичних втручань, а конфіденційність сприяє зміцненню довірливих відносин і дотриманню прав людини. Аналіз показав, що ефективне дотримання цих принципів є можливим лише за умови належної правової регламентації та освітньої підготовки медичних працівників.

Автором зроблено висновок про ключову роль професійних асоціацій та етичних комітетів, які сприяють вдосконаленню медичної практики через розробку стандартів, моніторинг дотримання норм та консультування лікарів. Відтак, необхідна розробка концепцій етико-правового регулювання відносин лікаря та пацієнта, а також міжсекторальна співпраця з соціальними службами та правозахисними організаціями для створення комплексних механізмів підтримки пацієнтів із уразливих груп.

Концепції розвитку етико-правового регулювання відносин лікаря та пацієнта мають враховувати глобальні виклики та орієнтуватися на найкращі світові практики. Забезпечення належної правової бази й етичного підходу є запорукою покращення клінічних результатів і соціального благополуччя пацієнтів.

В процесі професійного навчання медичних працівників рекомендовано впровадження спеціалізованих програм, спрямованих на підвищення знань у сфері етики та права, а також заходів для профілактики професійного вигорання. Інтеграція новітніх технологій, таких як телемедицина, дозволить підвищити доступність і якість медичних послуг, зокрема для соціально вразливих категорій населення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Хрол Н.В. Етика і деонтологія в медичній психології. *Психіатрія, неврологія та медична психологія.* 2022. № 20. С. 39–-43. URL: https://doi.org/10.26565/2312-5675-2022-20-06 (дата звернення: 10.12.2024).
2. Frischhut M., Werner-Felmayer G. A European perspective on medical ethics. *Medicine*. 2020. Vol. 48, no. 10. P. 634–636. URL: https://doi.org/10.1016/ j.mpmed.2020.07.001 (date of access: 10.12.2024).
3. Principles of Biomedical Ethics. Oxford University Press, 2019. 512 p.
4. Женевська декларація Всесвітньої медичної асоціації в редакції 2017 року. *Офіційний вебпортал парламенту України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_001#Text (дата звернення: 10.12.2024).
5. WMA International Code of Medical Ethics. *Wayback Machine.* URL: https://web.archive.org/web/20100428131219/http://www.wma.net/en/30publications/10policies/c8/index.html (date of access: 10.12.2024).
6. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 р. № 2801-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text (дата звернення: 10.12.2024).
7. Європейська Хартія Прав Пацієнтів в Україні. *Центр громадського здоров'я України | МОЗ.* URL: https://phc.org.ua/sites/default/files/uploads/files/hartia.pdf (дата звернення: 10.12.2024).
8. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину. *Офіційний вебпортал парламенту України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/ show/994_334#Text (дата звернення: 10.12.2024).
9. UN Economic and Social Council, General Comment No. 14: *The Right to the Highest Attainable Standard of Health (Art. 12 of the Covenant),* E/C.12/2000/4, UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), 11 August 2000. Retrieved from https://www.refworld.org/legal/general/cescr/2000/en/36991 [Accessed 10 December 2024].
10. UNESCO. Universal Declaration on Bioethics and Human Rights // *UNESCO Digital Library.* URL: https://unesdoc.unesco.org/ark:/ 48223/pf0000146180 (date of access: 10.12.2024).
11. Council of Europe. Protection of Health-Related Data: Recommendation CM/Rec(2019)2. *Council of Europe Digital Library.* URL: https://edoc.coe.int/en/ international-law/7969-protection-of-health-related-date-recommendation-cmrec20192.html (date of access: 10.12.2024).
12. World Health Organization. Ethical considerations to guide the use of digital proximity tracking technologies for COVID-19 contact tracing. *WHO Publications.* URL: https://www.who.int/

publications/i/item/WHO-2019-nCoV-Ethics_Contact_tracing_apps-2020.1 (date of access: 10.12.2024).
13. Institute of Medicine. Health Literacy: A Prescription to End Confusion. *The National Academies Press.* URL: https://doi.org/10.17226/10883 (date of access: 10.12.2024).
14. American College of Physicians. Ethics Manual: Seventh Edition. *Annals of Internal Medicine. 2019.* Vol. 170. P. S1–S32. DOI: https://doi.org/10.7326/M18-2160.
15. Good Medical Practice. *UBMS Medical School.* URL: https://medvle.buckingham.ac.uk/pluginfile.php/479/mod_resource/content/1/GMP_2013.pdf_51447599.pdf (date of access: 10.12.2024).
16. WMA - The World Medical Association-WMA Statement on Physicians Well-Being. *WMA – The World Medical Association – The World Medical Association.* URL: https://www.wma.net/policies-post/wma-statement-on-physicians-well-being/ (date of access: 10.12.2024).
17. Continuing Medical Education. *Federation of State Medical Boards.* URL: https://www.fsmb.org/siteassets/advocacy/key-issues/continuing-medical-education-by-state.pdf (date of access: 10.12.2024).
18. Shanafelt T.D., Boone S., Tan L., et al. Burnout and satisfaction with work-life balance among US physicians relative to the general US population. *Archives of Internal Medicine. 2012*. Vol. 172, No. 18. P. 1377–1385. DOI: https://doi.org/10.1001/archinternmed.2012.3199.
19. OECD. Empowering the Health Workforce: Strategies to Make the Most of the Digital Revolution. *OECD Health Policy Studies. Paris: OECD Publishing, 2020.* DOI: https://doi.org/10.1787/bc6de2e9-en.
20. National Academy of Medicine. Global Roadmap for Healthy Longevity. *The National Academies Press. Washington, DC, 2022*. DOI: https://doi.org/10.17226/26144.

УДК 341.1+347.465
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.6

ПРАВО ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ТВОРИ, СТВОРЕНІ ШТУЧНИМ ІНТЕЛЕКТОМ: ПЕРСПЕКТИВИ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВОГО ТА НАЦІОНАЛЬНОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Бугаєць А.С.,
асистент кафедри міжнародного та європейського права Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID: 0000-0001-5221-9117

Бугаєць А.С. Право інтелектуальної власності на твори, створені штучним інтелектом: перспективи міжнародно-правового та національного регулювання.

В статті розглядаються перспективи врегулювання права інтелектуальної власності на твори, створені із застосуванням штучного інтелекту засобами міжнародного та національного права. Виявляється визначення інтелектуальної власності за правом України. Встановлюється, які об'єкти є предметом захисту такого права. Підкреслюється, що національне регулювання права інтелектуальної власності має міжнародний вимір, оскільки одна держава, як правило, нездатна надійно захистити право інтелектуальної власності, що стало особливо актуальним в епоху глобалізації та комп'ютерних мереж.

Розглядаються основи міжнародно-правового регулювання захисту інтелектуальної власності. Наголошується на тому, що це регулювання склалося ще в XIX столітті з ухваленням Паризької конвенції 1883 року та Бернської конвенції 1886 року, що були розраховані на захист прав фізичних осіб, але не штучного інтелекту. Підкреслюється важливість науково-технічної революції, що призвела до нового етапу в розвитку творчої діяльності людства, яке почало послуговуватися штучним інтелектом.

Досліджуються виклики для права інтелектуальної власності, авторського права та самого поняття авторства, що постали із розвитком штучного інтелекту. Наголошується на унікальності технології штучного інтелекту, що здатний до самонавчання та самостійних процесів прийняття творчих рішень. Підкреслюється практичний аспект даної проблематики, який полягає в тому, що створені штучним інтелектом твори вже стали предметом комерційної експлуатації.

Досліджуються різні типи штучного інтелекту та різні варіанти вирішення проблеми права інтелектуальної власності для творів з використанням штучного інтелекту, зокрема, наділення таким правом розробників, програмістів, користувачів, компанії та широкої громадськості. Підкреслюється, що важливість цих проблем зростатиме в майбутньому, до чого існуючі національні законодавства та міжнародно-правове регулювання наразі не готові. Робиться висновок про перспективу створення нової сутності в рамках права інтелектуальної власності, а саме спільного права інтелектуальної власності розробників штучного інтелекту та його користувачів

Ключові слова: право інтелектуальної власності, авторське право, штучний інтелект, міжнародно-правове регулювання штучного інтелекту, право інтелектуальної власності штучного інтелекту, міжнародне право.

Buhaiets A.S. Intellectual property rights of artificial intelligence: the perspectives of international legal and domestic regulation.

The article considers the prospects for regulating intellectual property rights for works created with the use of artificial intelligence by means of international and national law. The definition of intellectual property under the law of Ukraine is revealed. It is established which objects are the subject

of protection of such rights. It is emphasized that national regulation of intellectual property rights has an international dimension, since one state, as a rule, is unable to reliably protect intellectual property rights, which has become especially relevant in the era of globalization and computer networks.

The foundations of international legal regulation of intellectual property protection are considered. It is emphasized that this regulation was formed back in the 19th century with the adoption of the Paris Convention of 1883 and the Berne Convention of 1886, which were designed to protect the rights of individuals, but not artificial intelligence. The importance of the scientific and technological revolution is emphasized, which led to a new stage in the development of the creative activity of mankind, which began to use artificial intelligence.

The challenges for intellectual property law, copyright and the very concept of authorship that have arisen with the development of artificial intelligence are studied. The uniqueness of artificial intelligence technology, which is capable of self-learning and independent processes of making creative decisions, is emphasized. The practical aspect of this issue is emphasized, which is that works created by artificial intelligence have already become the subject of commercial exploitation.

Different types of artificial intelligence and different options for solving the problem of intellectual property law for works using artificial intelligence are studied, in particular, granting such rights to developers, programmers, users, companies and the general public. It is emphasized that the importance of these problems will grow in the future, for which existing national legislation and international legal regulation are currently not ready. A conclusion is drawn about the prospect of creating a new entity within the framework of intellectual property law, namely the joint intellectual property law of artificial intelligence developers and its users

Key words: intellectual property law, copyright, artificial intelligence, international legal regulation of artificial intelligence, intellectual property law of artificial intelligence, international law.

Постановка проблеми. В останні роки спостерігається активне використання штучного інтелекту для творчої діяльності, зокрема для створення художніх, аудіовізуальних, наукових творів та допрацювання таких творів. Більше того, штучний інтелект стає здатним до самонавчання, отримуючи змогу створювати результати, що не були прямо передбачені людиною. Фактично, штучний інтелект самостійно витворює об'єкти, які з точки зору традиційної цивільно-правової теорії повинні були б розглядатися як суб'єкти права інтелектуальної власності. Однак, та ж теорія виходить із того, що суб'єктом права інтелектуальної власності може бути лише людина. Цей підхід закріплений, зокрема, в міжнародних актах щодо захисту права інтелектуальної власності. Отже, виникає питання правового врегулювання прав інтелектуальної власності на твори, створені із застосуванням штучного інтелекту.

Метою дослідження є виявлення можливостей щодо закріплення права інтелектуальної власності на твори, створені із застосуванням штучного інтелекту.

Стан опрацювання проблематики міжнародно-правового регулювання прав інтелектуальної власності на твори, створені із застосуванням штучного інтелекту, можна охарактеризувати як початковий. Деякі питання розглядалися в роботах О.І. Харитонової, М. Хеленюк, А. Азіза. Водночас, існує потреба в подальшому дослідженні вказаної проблематики.

Виклад основного матеріалу. Цивільний кодекс України визначає право інтелектуальної власності як «право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності…Право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності» [1, ст. 418]. Різноманітні об'єкти права інтелектуальної власності є результатами творчої діяльності [2, с. 100].

Право інтелектуальної власності захищається переважно національним законодавством, однак має суттєвий міжнародний аспект. Вся еволюція людської творчості підтверджує, що одна держава нездатна захистити право інтелектуальної власності, адже закони, що діють на території однієї держави, не поширюються на територію інших держав, що призводить до можливого транскордонного порушення авторських прав, що були зареєстровані лише в одній державі. Відповідно, авторське право стало одним з перших предметів міжнародно-правового регулювання, що стало можливим з появою перших універсальних міжнародних конвенцій з конкретних питань. Йдеться про Паризьку конвенцію про охорону промислової власності [3] та Бернську конвенцію про охорону літературних і художніх творів [4].

Міжнародно-правове регулювання авторського права стикається з новими проблемами, що виникають у кожній наступній епосі технологічного розвитку. Шлях до захисту авторських прав, який розпочався з друкарським верстатом у XVI столітті, вступив у нову еру викликів із технологічним прогресом 21 століття. Наприклад, це пов'язано з поширенням фотокопіювальних машин, що різко спростили копіювання авторських творів, винайденням загальнодоступних портативних носіїв інформації, зокрема аудіо та відеозаписуючих пристроїв, CD та DVD дисків, що спростило копіювання будь-яких мультимедійних творів. Нарешті, усі матеріали, захищені авторським правом, можна копіювати, відтворювати, передавати та ділитися за набагато нижчою ціною та безпрецедентною швидкістю за допомогою Інтернету та програмного забезпечення. Хоча ці технології сприяли створенню матеріалів, захищених авторським правом, водночас це ускладнило захист прав інтелектуальної власності.

У той час як технологія полегшує створення нового та унікального виду «авторства», вона створює нові проблеми для законодавства про інтелектуальну власність. Чергову революцію здійснила поява штучного інтелекту. Усі попередні технологічні інновації служили інструментами в руках людей, тоді як штучний інтелект здатний до самонавчання та інтелектуальних процесів прийняття рішень. Певні типи штучного інтелекту, а саме машинне навчання та особливо неконтрольоване машинне навчання, можуть покращувати свою продуктивність і самонавчатися, щоб досягти надлюдської продуктивності самостійно.

Інтелектуальні можливості та здатність до самонавчання систем штучного інтелекту дали їм можливість створювати оригінальні твори, які не є копією, і не базуються на вказівках людини. В якості прикладу можна навести портрет Едмонда де Беламі, що став першою картиною, створеною штучним інтелектом, яка була продана на аукціоні за 432 500 доларів США в 2018 році [5]. З появою штучного інтелекту та його постійно зростаючих інтелектуальних можливостей постає питання, чи відповідає робота, створена штучним інтелектом, вимогам до захисту права інтелектуальної власності. Крім того, якщо твір, створений ШІ дійсно відповідає вимогам захисту права інтелектуальної власності, хто є законним власником такого твору? Варіанти можуть включати, наприклад, програміста штучного інтелекту, його користувача чи компанію, що володіє штучним інтелектом. Існує припущення, що такі роботи взагалі не можуть бути об'єктом авторського права і є суспільним надбанням [6]. Отже, охорона власності на твори, створені штучним інтелектом, становить складне правове питання. Ми виходимо з того, що робота, створена ШІ, є оригінальною працею, що заслуговує на охорону правом інтелектуальної власності, яке належить зацікавленим сторонам.

Існують різні типи штучного інтелекту, як-от машинне навчання, глибоке навчання, експертні системи, обробка природної мови тощо. Однак з метою наукового аналізу захисту права інтелектуальної власності, ми розглянемо системи, що здатні до самостійного навчання без нагляду людини та створення творчих результатів без ухваленні процесів людиною.

В останні роки, обсяг роботи, що виконує штучний інтелект в галузі, науки, медицини, мистецтва, права та літератури різко зростає. Отже, необхідність захистити право інтелектуальної власності є важливим для розкриття дійсного потенціалу цієї технології та для її подальшого розвитку.

Про створення сучасного режиму захисту інтелектуальної власності можна говорити з набуттям чинності в 1995 році Угоди про торгівельні аспекти прав інтелектуальної власності [7] (TRIPS). Крім того, важливу роль відіграло створення в 1967 році Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ). В їх рамках виникло три загальних принципи права інтелектуальної власності: оригінальність, вираження та фіксація. В цьому сенсі, право інтелектуальної власності захищає вираження ідеї, а не саму ідею. Так, британській суд у справі University of London Press v. University Tutorial Press Ltd постановив, що «законодавство про авторське право стосується не оригінальності ідей, а вираження думок. … Закон не вимагає, щоб вираження було оригінальним або новим по формі, але того, що твір не повинен бути скопійований з іншого твору. Він має походити від автора» [8]. Це судове рішення красномовно описує тлумачення поняття оригінальності в праві інтелектуальної власності.

Для захисту права права інтелеткуальної власності захищений твір повинен існувати в певній формі, яку можна розділити на два типи. Перший тип творів, захищених авторським правом, — це літературні, драматичні музичні та художні твори. Другий – підприємницькі твори, наприклад, фільми, звукозаписи та трансляції. Захист прав інтелектуальної власності призначений для ав-

торів, письменників, композиторів, художників, мовників та інших. Другий тип спрямований на забезпечення інтересів осіб, що інвестують в створення оригінального твору [9, с. 11].

Оригінальні твори, створені штучним інтелектом, очевидно, будуть поширюватися в майбутньому, виконуючи ту роботу, яку раніше виконували люди. Водночас, наразі право інтелектуальної власності наразі поширюється лише на твори, створені людьми. Це викликає потребу врахування творчих можливостей штучного інтелекту в різних юрисдикціях, при тому, що розвиток законодавства про право інтелектуальної власності не встигає за розвитком технологій штучного інтелекту. Це викликає до життя два ключових питання. По-перше, чи можна вважати твір, створений штучним інтелектом, оригінальним твором, що заслуговує на захист правом інтелектуальної власності. По-друге, якщо твір, створений штучним інтелектом, заслуговує на охорону правом інтелектуальної власності, кого слід вважати творцем, чиї права мають бути захищені?

Автономні системи штучного інтелекту, що здатні до самонавчання, можуть виробляти творчі та інтелектуальні результати без втручання людини. Судова практика підкреслює важливість оригінальності твору для захисту права інтелектуальної власності. Іншими словами, повинно йтися не просто про копію, а про творчий доробок. Можна стверджувати, що здатність ШІ до самонавчання та створення унікальних творчих продуктів точно відповідає критеріям захисту права інтелектуальної власності на оригінальний твір. Відповідно, можна стверджувати, що оригінальний твір, створений ШІ, повинен мати захист як об'єкт права інтелектуальної власності.

В більшості держав допускається захист права інтелектуальної власності на твір, що створений фізичною особою. В деяких юрисдикціях конкретний автор не вказується, створюючи, таким чином, можливість володіння авторським правом юридичною особою. Крім того, в певних юрисдикція надається спеціальний захист правам інтелектуальної власності, що ними володіють юридичні особи.

Це викликає до життя питання про можливість володіння ними правами інтелектуальної власності на твір, що створений за допомогою ШІ. Можливими варіантами може бути надання права інтелектуальної власності самому штучному інтелекту, користувачу, програмісту, юридичній особі (компанії), або широкій громадськості. Кожен з цих варіантів має плюси та мінуси. При цьому, звернення до існуючих національних та міжнародно-правових документів про авторське право навряд чи достатнє для того, аби дати відповідь на це питання.

Системи штучного інтелекту становлять унікальний виклик законодавству про авторське право, вимагаючи динамічного визначення автора та права власності. Можливим варіантом є створення нової сутності (наприклад, поєднання прав користувача і програміста) для створення спільного права інтелектуальної власності на твір, створений за допомогою штучного інтелекту. Напрацювання щодо такого спільного володіння правом інтелектуальної власності вимагатиме визначення всіх сторін, яким може належати право інтелектуальної власності на твір. Це також може дозволити вирішити питання про відповідальність, оскільки до права інтелектуальної власності буде введений людський компонент. Крім того, такий підхід буде узгоджуватися з основоположними теоріями щодо права інтелектуальної власності та створюватиме для всіх зацікавлених осіб стимул для участі в створенні нових об'єктів права інтелектуальної власності.

Таким чином, системи штучного інтелекту перетворяться на ще один інструмент в руках митців та виконавців. Ці інтелектуальні системи, що самонавчаються та здатні створювати унікальні продукти, які будуть захищені правом інтелектуальної власності. Водночас, враховуючи те, що право інтелектуальної власності є продуктом законодавчої роботи, існує потреба в створенні нового та більш динамічного законодавства в окремих державах, а також міжнародно-правових механізмів захисту права інтелектуальної власності на твори, створені із використанням штучного інтелекту.

Висновки. Розвиток штучного інтелекту суттєво випереджає розвиток міжнародного права та національного законодавства щодо права інтелектуальної власності. Нез'ясованими залишаються фундаментальні питання, зокрема щодо того, чи можуть існувати права інтелектуальної власності на твори, створені штучним інтелектом, і кому можуть належати такі права. Рішенням може бути створення нового інституту в рамках міжнародно-правового режиму та національних правових режимів щодо права інтелектуальної власності, який би охоплював права творців штучного інтелекту та його користувачів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України, 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 05.12.2024).
2. Харитонова О.І. Літературні та наукові твори як об'єкт авторських прав. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 21. С. 100–104.
3. Паризька конвенція про охорону промислової власності, 20.03.1883. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_123#Text (дата звернення: 05.12.2024).
4. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів, 09.09.1886. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_051#Text (дата звернення: 05.12.2024).
5. Портрет Едмонд де Беламі: на аукціоні продали картину, створену штучним інтелектом. URL: https://uainfo.org/blognews/1540561784-portret-edmond-de-belami-na-auktsioni-prodali-kartinu-stvorenu.html (дата звернення: 05.12.2024).
6. Хеленюк М. Штучний інтелект vs авторське право: закони різних країн. URL: https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/shtuchniy-intelekt-vs-avtorske-pravo-zakoni-riznih-krayin.html (дата звернення: 05.12.2024).
7. Угода про торгівельні аспекти прав інтелектуальної власності, 14.04.1994. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#Text (дата звернення: 05.12.2024).
8. University of London Press v. University Tutorial Press Ltd., [1916] 2 Ch. 601 (Eng. Ch. Div.). URL: https://www.theipmatters.com/post/university-of-london-press-v-university-tutorial-press (дата звернення: 05.12.2024).
9. Aziz A. Artificial Intelligence Produced Original Work: A New Approach to Copyright Protection and Ownership. *European Journal of Artificial Intelligence and Machine Learning*. 2023. Vol. 2. Issue 2. P. 9–16.

УДК: (347:366):330.341:004
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.7

ГАРМОНІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ЄС У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ЦИФРОВИХ ПОСЛУГ

Валько Л.А.,
аспірантка
кафедри цивільного права та процесу
юридичного факультету
Львівського національного університету
імені Івана Франка
ORCID: 0009-0002-0027-2869
e-mail: lesiavalmail@gmail.com

Валько Л.А. Гармонізація законодавства України та ЄС у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг.

У статті розглянуто питання гармонізації законодавства України з правовими нормами Європейського Союзу (ЄС) у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг. Зосереджено увагу на впровадженні ключових директив і регламентів ЄС, таких як Директива 2019/770/ЄС про постачання цифрового контенту та послуг, Директива 2011/83/ЄС щодо прав споживачів та Регламент Digital Services Act (DSA). Зазначено, що Директива 2011/83/ЄС пропонує основні підходи до регулювання договірних відносин у сфері цифрових послуг, які потребують імплементації. Досліджено значення Директиви 2011/83/ЄС у контексті встановлення прозорості договірних відносин між споживачами та постачальниками цифрових послуг, зокрема щодо надання оновлень цифрового контенту.

Проаналізовано відповідність положень Закону України «Про цифровий контент та цифрові послуги» та Закону «Про захист прав споживачів» європейським стандартам. Дослідження демонструє, що Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» вже частково відповідає Директиві 2019/770/ЄС, але потребує подальшої адаптації. Особливу увагу приділено аналізу принципу «розумного строку», визначеного Директивою 2019/770/ЄС, та його недостатньому впровадженню в національне законодавство України. Охарактеризовано основні аспекти регулювання цифрових послуг в Україні, включно з вимогами до якості послуг, правами споживачів щодо оновлень контенту та забезпеченням їхньої безпеки.

Наголошено на важливості гармонізації законодавства для посилення правової сумісності між Україною та ЄС, забезпечення доступу споживачів до якісних цифрових послуг і стимулювання розвитку цифрової економіки. Виявлено проблемні аспекти, серед яких недостатнє регулювання оновлень цифрового контенту, обмежене застосування принципу «розумного строку» та недосконале врегулювання технічних характеристик цифрових послуг. Запропоновано рекомендації щодо адаптації Закону України «Про захист прав споживачів» з урахуванням специфіки цифрових послуг.

Розроблено пропозиції для покращення правового регулювання в Україні з урахуванням стандартів та практик Європейського Союзу. Особливу увагу приділено правовим гарантіям споживачів у разі порушення умов договорів щодо цифрових послуг. Підкреслено необхідність адаптації національних законів до стандартів ЄС, зокрема шляхом посилення вимог до постачальників цифрових послуг щодо якості, своєчасності оновлень та сумісності контенту. Вказано на актуальність подальшої імплементації положень Директив 2019/770/ЄС, 2011/83/ЄС та Digital Services Act для забезпечення ефективного захисту прав споживачів.

Ключові слова: договір, виконавець, споживач, цифровий контент, цифрові послуги.

Valko L.A. The Harmonization of ukrainian and EU legislation in the field of consumer rights protection for digital services.

The article examines the harmonization of Ukrainian legislation with the legal norms of the European Union (EU) in the field of consumer protection for digital services. Focus is placed on the

implementation of key EU directives and regulations, including Directive 2019/770/EU on the supply of digital content and services, Directive 2011/83/EU on consumer rights, and the Digital Services Act (DSA). It is noted that Directive 2011/83/EU offers key approaches to regulating contractual relationships in digital services, which require implementation. The significance of Directive 2011/83/EU is examined in the context of ensuring transparency in contractual relations between consumers and digital service providers, particularly regarding the provision of digital content updates.

The compliance of the "Law on Digital Content and Digital Services" and the "Law on Consumer Protection" with European standards is analyzed. The study shows that the Law of Ukraine, «On Digital Content and Digital Services,» partially aligns with Directive 2019/770/EU but requires further adaptation. Particular attention is paid to the analysis of the «reasonable time» principle defined in Directive 2019/770/EU and its insufficient implementation in Ukraine's national legislation. Key aspects of digital services regulation in Ukraine are characterized by quality requirements, consumers' rights to content updates, and safety assurance.

The importance of legislative harmonization for enhancing legal compatibility between Ukraine and the EU, ensuring consumer access to high-quality digital services, and stimulating the development of the digital economy is emphasized. Challenges are identified, including insufficient regulation of digital content updates, limited application of the "reasonable time" principle, and inadequate regulation of the technical characteristics of digital services. Recommendations are proposed for adapting the Law of Ukraine «On Consumer Protection» to the specifics of digital services.

Proposals have been developed to improve legal regulation in Ukraine, taking into account the standards and practices of the European Union. Particular attention is paid to legal safeguards for consumers in cases of breaches of digital service contracts. The necessity of adapting national laws to EU standards is highlighted, particularly by strengthening requirements for digital service providers regarding quality, timely updates, and content compatibility. The relevance of further implementation of the provisions of Directives 2019/770/EU, 2011/83/EU, and the Digital Services Act to ensure effective consumer rights protection is underscored.

Key words: contract, performer, consumer, digital content, digital services.

Постановка проблеми. Гармонізація законодавства України та ЄС у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг становить важливий аспект в інтеграційних процесах та забезпечує правову сумісність в умовах юридичних механізмів й стандартів, які відповідають вимогам ЄС і сприяють підвищенню рівня захисту прав споживачів в Україні. Це потребує глибокого аналізу даного механізму, імплементації норм в національне законодавство, а також розробки нових нормативних актів з урахуванням міжнародного досвіду та практик ЄС.

Стан опрацювання. Дослідженнями питання гармонізації законодавства України до норм ЄС із захисту прав споживачів займаються такі українські науковці, як Головко-Гавришева О.І., Гультай М.М., Коссак В.М., Микієвич М.М., Олійник Ю.І., Пархоменко Н.М., Пристай Р.А., Рогачова Г.А., Сьох К.Я., Траченко Л.А., Черняк О.Ю., Яворська І.М., Яновицька Г.Б. та інші. Дослідження цифрового контенту та цифрових послуг проводять Гайдай К., Крамар В.О., Саванець Л.М., Сліпченко А.С., Сліпченко С.О., Стахира Г.М. та інші.

Проте, науковцями досі не було досліджено саме питання захисту прав споживачів цифрових послуг в світлі імплементації законодавства Європейського Союзу.

Метою статті є дослідження стану гармонізації законодавства України з правовими нормами Європейського Союзу у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг.

Виклад основного матеріалу. У сучасному глобалізованому світі розвиток цифрових послуг значно вплинув на повсякденне життя та економічні відносини як у межах окремих країн, так і на міжнародному рівні. Швидкий розвиток цифрових технологій та електронної комерції зумовив необхідність створення відповідної нормативно-правової бази для забезпечення належного захисту прав споживачів цих послуг. Перед Україною, яка прагне інтеграції до Європейського Союзу, постало завдання із гармонізації свого законодавства з правовими нормами ЄС, зокрема, у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг.

Ця проблема є особливо актуальною, оскільки неузгодженість законодавства України з європейськими стандартами може негативно вплинути на інтеграційні процеси, обмежити доступ українських споживачів до якісних цифрових послуг та створити перешкоди для розвитку цифрової економіки. У зв'язку з цим, дослідження гармонізації українського законодавства з правовими нормами ЄС у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг набуває особливого значення.

Коссак В.М. зауважує, що в умовах інтернаціоналізації економічних зв'язків виникла потреба у гармонізації законодавства різних країн у сфері захисту прав споживачів, що доволі ефективно реалізується в державах Європейського Союзу [1, с. 141].

Відповідно до положень Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі – Угода про асоціацію), а саме, згідно Додатку XXXIX до Глави 20 «Захист прав споживачів» Розділу V «Економічне і галузеве співробітництво», Україна взяла на себе зобов'язання гармонізувати національне законодавство у сфері захисту прав споживачів із законодавством Європейського Союзу, забезпечуючи належний рівень захисту споживачів та створюючи умови для ефективного функціонування внутрішнього ринку, зокрема шляхом імплементації директив та регламентів ЄС у національну правову систему [2].

Пархоменко Н.М. слушно відзначає, що гармонізація є процесом цілеспрямованого зближення правових систем шляхом усунення суперечностей між ними та формування мінімальних правових стандартів через утвердження спільних правових принципів, що передбачає приведення законодавства держав-членів та країн не членів у відповідність з вимогами міжнародного права на підставі міжнародних договорів. При цьому, гармонізація може здійснюватися за допомогою різних засобів (адаптація, імплементація, стандартизація та ін.) і може передувати уніфікації законодавства або ж застосовуватися тоді, коли потреби в такій уніфікації немає [3, с. 340-341].

Підтримуємо позицію Гультай М.М. та Сьох К.Я., які зазначають, що імплементація є процесом перенесення норм ЄС та їх втілення в національне законодавство, тоді як адаптація полягає у приведенні законів України у відповідність до *acquis communautaire*, встановленого ЄС. Відтак, імплементація, як влучно підкреслюють науковці, є процесом зміни нормативно-правових актів України відповідно до тих нормативно-правових актів ЄС, на які Україна дала згоду та ратифікувала їх [4, с. 83].

На сучасному етапі процесу гармонізації законодавства України з нормами права Європейського Союзу (ЄС) можна констатувати, що основна увага приділяється правовідносинам, які врегульовані Директивами ЄС, але вони залишаються неврегульованими в рамках чинного українського законодавства. Це явище можна пояснити тим, що для адаптації правової системи України до *acquis communautaire* (з франц. правового надбання/доробку ЄС) виникає необхідність заповнення існуючих правових прогалин, де національне регулювання є недостатнім або застарілим. Водночас, Директиви ЄС встановлюють стандарти, які вимагають імплементації на національному рівні, що зумовлює потребу в реформуванні окремих галузей українського права для їх приведення у відповідність з європейськими стандартами.

У цьому контексті з метою оцінки відповідності національного законодавства України до стандартів ЄС у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг, звертаємось до поділу правовідносин Рогачової Г.А. на наступні групи:

• правовідносини, що врегульовані Директивами ЄС та нормами українського законодавства;

• правовідносини, що врегульовані Директивами ЄС, але не врегульовані нормами українського законодавства;

• правовідносини, що частково врегульовані національним законодавством, на відміну від Директив ЄС [5].

В ЄС основоположною Директивою в системі захисту прав споживачів цифрових послуг є Директива 2019/770/ЄС «Про певні аспекти контрактів на постачання цифрового контенту та цифрових послуг» (далі - Директива 2019/770/ЄС) [6]. Згідно Директиви 2019/770/ЄС її положення застосовують до контрактів, за якими продавець надає або зобов'язується надавати цифровий контент або цифрову послугу споживачеві, а споживач надає або зобов'язується надати персональні дані. Персональні дані можуть бути надані продавцю або під час укладення договору, або пізніше, наприклад, коли споживач дає згоду на використання виконавцем будь-яких персональних даних, які споживач може завантажити або створити їх за допомогою цифрового контенту або цифрової послуги [6].

Закон України від 10.08.2023 «Про цифровий контент та цифрові послуги» (далі – ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги») поширюється на відносини, в яких виконавець на підставі договору надає або зобов'язується надати цифровий контент та/або цифрову послугу споживачу, а споживач надає або зобов'язується надати свої персональні дані, крім випадків, якщо їх надання необхідне виключно для одержання цифрового контенту та/або цифрової послуги, без наміру подальшого використання персональних даних для досягнення будь-яких інших цілей [7].

Директива 2019/770/ЄС чітко визначає поняття цифрових послуг та цифрового контенту, і цей підхід відображений у ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги». Обидва акти визначають цифрові послуги як окремий об'єкт договірних правовідносин. Як і Директива 2019/770/ЄС, ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги» визначає обов'язки постачальників щодо якості надання цифрових послуг і контенту. Даний Закон також зобов'язує забезпечити належну роботу таких послуг, відповідність заявленим умовам та характеристикам, що відповідає вимогам Директиви 2019/770/ЄС.

ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги» значно гармонізований з Директивою 2019/770/ЄС, але залишається низка істотних положень, які або не врегульовані, або лише частково охоплені. Зокрема, слід вказати на положення щодо встановлених Директивою 2019/770/ЄС вимог до постачальників цифрових послуг про надання оновлень для підтримки функціональності та безпеки контенту. Вказаний обов'язок постачальників не відображений повною мірою в ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги». Так, слід вказати на те, що увагу зосереджено лише на окремих аспектах. Зазначений Закон охоплює загальні положення щодо якості надання послуг, але питання постійного підтримання та оновлення контенту залишаються не в повному обсязі врегульованими по відношенню до Директиви 2019/770/ЄС.

Директива 2019/770/ЄС містить термін *«reasonable time»* (з англ. розумний строк) в низці положень, зокрема п. 46 Директиви наголошує, що «розумний строк» повинен оцінюватися об'єктивно залежно від природи невідповідності чи контенту, п. 64 Директиви передбачає, що встановлення фіксованих строків для приведення цифрового контенту у відповідність може бути недоцільним через різноманітність цифрових продуктів. Також, у ст. 8, ст. 14 та ст. 16 Директиви «розумний строк» визначає строк, протягом якого споживач має встановити оновлення (ст. 8), в «розумний строк» постачальник зобов'язаний усунути невідповідність (ст. 14), у «розумний строк» постачальник має забезпечити повернення даних після розірвання договору (ст. 16) [6].

Ст. 3 ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги» вказує, що виконавець зобов'язаний надати цифровий контент та/або цифрову послугу у «розумний строк» після укладення договору, якщо інше не передбачено договором. Ст. 12 ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги» деталізує, що виконавець має обов'язок безоплатного приведення цифрового контенту та/або цифрової послуги у відповідність протягом розумного строку з моменту повідомлення споживачем про невідповідність без будь-яких значних незручностей для споживача, враховуючи характер цифрового контенту та/або цифрової послуги та мету, з якою споживач замовляв цифровий контент та/або цифрову послугу. Дане положення є аналогічним ч. 3 ст. 14 Директиви 2019/770/ЄС, що також враховує безоплатність (англ. *free of charge*) та характер цифрового контенту та мету використання (англ. *the nature of the digital content or digital service and the purpose*).

У зв'язку із наведеним, доцільно розглянути особливості зниження ціни, відмови від договору і припинення договору, передбачених ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги» та Директивою 2019/770/ЄС. Директивою в ч. 4 ст. 14 встановлено низку положень, згідно з якими споживач має право на пропорційне зниження ціни *(англ. proportionate reduction of the price)* чи відмовитися від договору *(англ. termination of the contract)*, а саме, якщо засіб приведення цифрового контенту або цифрової послуги у відповідність є неможливим або непропорційним (п. (a), ч. 4 ст. 14); виконавець не привів цифровий контент або цифрову послугу у відповідність (п. (b), ч. 4 ст. 14); невідповідність з'являється, незважаючи на спробу виконавця привести цифровий контент або цифрову послугу у відповідність (п (c), ч. 4 ст. 14); невідповідність має настільки серйозний характер, що виправдовує негайне зниження ціни або відмову від договору (п. (d), ч. 4 ст. 14); виконавець заявив, або з обставин зрозуміло, що він не зможе привести цифровий контент або цифрову послугу у відповідність протягом розумного строку або без значних незручностей для споживача (п. (e), ч. 4 ст. 14) [6]. Споживач згідно ст. 12 Закону України від 10.08.2023 «Про цифровий контент та цифрові послуги», має право вимагати пропорційного зменшення ціни або відмовитися від договору за аналогічних випадків передбачених ч. 4 ст. 14 Директиви 2019/770/ЄС. Слід також зауважити, що згідно із Законом України виконавець має виконати зобов'язання без значних незручностей для споживача, що відповідає ч. 3 ст. 14 Директиви 2019/770/ЄС.

Згідно Директиви (ЄС) 2019/770 будь-яке відшкодування, яке виконавець повинен сплатити споживачеві внаслідок зниження ціни або відмови від договору, має бути здійснене без невиправданої затримки і, в будь-якому випадку, протягом 14 днів з дати, коли виконавець був поінформований про рішення споживача скористатися правом споживача на зниження ціни або відмови від

договору (ч. 1 ст. 18). Виконавець повинен здійснювати відшкодування за допомогою того самого платіжного засобу, який споживач використовував для оплати цифрового контенту або цифрової послуги, якщо споживач прямо не погодився на інше, і за умови, що споживач не сплачує жодних комісій в результаті такого відшкодування (ч. 2 ст. 18) [6]. ЗУ «Про цифровий контент та цифрові послуги» містить ідентичні положення, зокрема встановлено 14-денний строк та конкретизовано, що повернення має здійснюватися у тій самій формі, що й оплата, якщо інше не погоджено (ч. 2 ст. 16).

Крім того, при укладанні договорів з надання цифрового контенту та цифрових послуг застосовуються Директива 2011/83/ЄС «Про права споживачів» (*Consumer Rights Directive – CRD*) [8] та Директива 2019/2161/ЄС «Щодо кращого виконання та модернізації захисту прав споживачів в ЄС» [9].

Директива 2011/83/ЄС має на меті вдосконалення функціонування внутрішнього ринку шляхом досягнення високого рівня захисту прав споживачів через уніфікацію певних актів законодавства держав-членів, що стосуються договорів між споживачами та продавцям.

Яновицька Г.Б. вказує на те, що Директива ЄС 2011/83/ЄС визначає основні етапи укладення дистанційних контрактів між споживачем і продавцем, зокрема обов'язок надання інформації про суттєві умови договору, письмове підтвердження цих умов, право споживача на відмову від контракту впродовж 7 днів та виконання замовлення протягом 30 днів. У разі неможливості виконання договору споживач має бути проінформований, а сплачені кошти повернені у зазначений термін [10, с. 93-94].

Згідно з Директивою 2011/83/ЄС продавець повинен надати споживачу в чіткій та зрозумілій формі інформацію до укладення договору (ч. 1 ст. 6), включаючи характеристики послуг (п. (a), ч. 1. ст. 6), загальну ціну (п. (e), ч. 1. ст. 6), терміни надання послуги (п. (g), ч. 1. ст. 6), права на відмову (п. (h), ч. 1. ст. 6), а також нагадування про наявність юридичної гарантії відповідності товарів, цифрового контенту та цифрових послуг (п. (l), ч. 1. ст. 6) [8]. Особливу увагу Директивою приділяється цифровим товарам, де повинні бути чітко вказані технічні вимоги та умови доступу до послуги.

Закон України у редакції від 19.11.2022 «Про захист прав споживачів» (далі – ЗУ «Про захист прав споживачів»), також передбачає обов'язок продавця надати споживачу необхідну, доступну, достовірну та своєчасну інформацію про продукцію (ч. 1 ст. 15), основні властивості та умови використання (п. 3. ч. 1. ст. 15), дані про ціну (п. 6 ч. 1 ст. 15), а також гарантійні зобов'язання виконавця (п. 9 ч. 1 ст. 15) [11]. Проте положення щодо цифрових товарів або послуг та їх технічних характеристик недостатньо відповідають Директиві 2011/83/ЄС. Наприклад, ЗУ «Про захист прав споживачів» не містить окремих вимог щодо цифрового контенту, сумісності або надання цифрових послуг.

Директива 2019/2161/ЄС «Щодо кращого виконання та модернізації захисту прав споживачів ЄС», яка є основною частиною пакету «Нова угода для споживачів», вдосконалює правила для цифрових розробок, зокрема щодо прозорості онлайн-ринків. Її основна мета полягає в гарантуванні рівних прав споживачів на «безкоштовні» цифрові послуги, забезпеченні прозорості відгуків споживачів та можливості подання претензій щодо зниження цін [12, с. 255]. Хоча цю Директиву офіційно не імплементовано в Україні, деякі її елементи вже починають відображатися в українському законодавстві через ініціативи щодо модернізації захисту прав споживачів. Наприклад, введення механізмів щодо прозорості цін (ч. 1, ч. 3. ст. 15 ЗУ «Про захист прав споживачів») та умов договорів, а також заборони нечесної підприємницької практики (ст. 19 ЗУ «Про захист прав споживачів»).

Також в ЄС прийнято Регламент Європейського Парламенту та Ради 2022/2065 від 19.10.2022 р. про єдиний ринок цифрових послуг, відомий як (*Digital Services Act – DSA*) [13], введення в дію положень якого відбулось 17.02.2024. Цими актами зокрема передбачено зобов'язання онлайн-майданчиків докладати розумних зусиль для оцінки надійності виконавців, а також зберігати й публікувати інформацію про виконавців, які користуються послугами платформи, аби дозволити споживачам визначитися із доцільністю укладання з цими виконавцями дистанційного контракту. Інтернет платформи також зобов'язані організувати свій інтерфейс таким чином, щоб ці могли дотримуватися законодавства ЄС про безпеку споживачів і товарів.

Директива 2000/31/ЄС, відома як Директива про електронну комерцію, є важливим нормативним актом Європейського Союзу, що регулює правові аспекти надання інформаційних послуг та

захисту прав споживачів у цифровій сфері [14]. Вказана Директива встановлює основні принципи для функціонування внутрішнього ринку електронної комерції, забезпечуючи при цьому високий рівень правової визначеності як для споживачів, так і для постачальників послуг. Серед положень Директиви 2000/31/ЄС доцільно вказати на регулювання діяльності постачальників інформаційних послуг відповідно до законодавства країни їхньої реєстрації, що становить принцип країни походження.

Цей принцип, що є основним у Директиві 2000/31/ЄС, наразі не впроваджений в українське законодавство. Відповідно, діяльність постачальників електронних послуг в Україні регулюється українським законодавством незалежно від місця їх реєстрації. Тобто, якщо іноземний постачальник надає послуги в Україні, його діяльність підлягає регулюванню українським законодавством.

Закон України «Про електронну комерцію» згідно ч. 4. ст. 1 застосовується до діяльності іноземних суб'єктів електронної комерції в частині реалізації ними товарів, виконаних робіт, надання послуг покупцям (замовникам, споживачам) на території України [15]. Виходячи із даного положення, Закон України «Про електронну комерцію» регулює діяльність суб'єктів електронної комерції в Україні, незалежно від того, де вони зареєстровані.

Висновки. Гармонізація законодавства України з правом Європейського Союзу у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг та цифрового контенту є процесом, який триває. У Законі України від 10 серпня 2023 року «Про цифровий контент та цифрові послуги» відображено ключові аспекти гармонізації законодавства України з правовими нормами ЄС у сфері захисту прав споживачів цифрових послуг. В даному Законі чітко визначено поняття цифрових послуг і цифрового контенту, суб'єктний склад правовідносин, права та обов'язки учасників, а також встановлено відповідальність за їх порушення.

Проведене дослідження підтвердило актуальність питання гармонізації законодавства України з правовими нормами ЄС у цій сфері. Основну увагу приділено імплементації ключових Директив ЄС, таких як Директива 2019/770/ЄС, Директива 2011/83/ЄС, та Директива 2000/31/ЄС. Водночас, виявлено низку прогалин, зокрема: недостатнє врегулювання оновлень цифрового контенту; недостатнє впровадження принципу «розумного строку»; обмежена адаптація специфіки цифрових послуг у Законі України «Про захист прав споживачів». Для підвищення ефективності правового регулювання цифрових послуг рекомендується розширити положення національного законодавства, враховуючи вимоги Директив ЄС щодо оновлень контенту та впровадження принципу «розумного строку». Необхідно також посилити адаптацію норм в Законі України у редакції від 19.11.2022 «Про захист прав споживачів» з урахуванням специфіки цифрових послуг.

Активна робота українських законодавців над відповідністю нормативно-правової бази сприяє створенню сприятливих умов для розвитку цифрових правовідносин, підвищуючи рівень захисту прав споживачів і прискорюючи процес гармонізації з правом ЄС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Коссак В.М. Теоретико-практичні проблеми захисту прав споживачів. Спогади про Людину, Вчителя, Цивіліста-епоху: (до 85-річчя від Дня народж. акад. Ярославни Миколаївни Шевченко) / ГО «Ліга проф. права, д-рів юрид. наук та д-рів філософії у сфері права»; [за заг. ред. Р.О. Стефанчука]. Київ: АртЕк, 2017. 389 с.
2. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part. OJ L 161, 29.5.2014. *EUR-Lex*. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A22014A0529%2801 %29.
3. Пархоменко Н.М. Гармонізація законодавства України з європейським та міжнародним правом: методи, етапи, види. *Часопис Київського університету права*. 2012, № 1. С. 338–343.
4. Сьох К.Я., Гультай М.М. Імплементація нормативно-правових актів Європейського Союзу у національне законодавство України. *Юридичний науковий електронний журнал.* № 6. 2022. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2022/18.pdf.
5. Бургуані Т., Рогачова Г.А., Серьогін О.Ю. Право та політика ЄС у сфері захисту прав споживачів: Навчальний посібник. К.: ІМБ КНУ імені Тараса Шевченка. 2003. 115 с.
6. Directive (EU) 2019/770 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2019 on certain aspects concerning contracts for the supply of digital content and digital services (Text with EEA relevance). OJ L 136, 22.5.2019. *EUR-Lex*. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/770/oj.

7. Про цифровий контент та цифрові послуги: Закон України від 10.08.2023 р. № 3321-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР),* 2023, № 90, ст. 345.
8. Directive 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2011 on consumer rights, amending Council Directive 93/13/EEC and Directive 1999/44/EC of the European Parliament and of the Council and repealing Council Directive 85/577/EEC and Directive 97/7/EC of the European Parliament and of the Council. OJ L 304, 22.11.2011. *EUR-Lex*. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32011L0083.
9. Directive (EU) 2019/2161 of the European Parliament and of the Council of 27 November 2019 amending Council Directive 93/13/EEC and Directives 98/6/EC, 2005/29/EC and 2011/83/EU of the European Parliament and of the Council as regards the better enforcement and modernisation of Union consumer protection rules. OJ L 328, 18.12.2019. *EUR-Lex*. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/2161/oj.
10. Яновицька Г.Б. Цивільно-правові засоби захисту прав споживачів в Україні: монографія. Львів: Видавництво "Растр-7", 2018. 400 с.
11. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 № 1023-XII. *Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР),* 1991, № 30, ст. 379.
12. Пристай Р.А., Яворська І.М. Захист прав споживачів при укладенні електронних договорів в рамках Європейського Союзу. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. Том 2, № 74 (2022). URL: http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/273706/269050.
13. Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act). OJ L 277, 27.10.2022. *EUR-Lex.* URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2022/2065/oj.
14. Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8 June 2000 on certain legal aspects of information society services, in particular electronic commerce, in the Internal Market ('Directive on electronic commerce'). OJ L 178, 17.7.2000. *EUR-Lex*. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri= celex%3A32000L0031.
15. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 № 675-VIII. *Голос України.* 2015. № 180.

УДК 347.5
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.8

ПРАВОВА ОСНОВА ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ФІЗИЧНИМ ОСОБАМ ТА ЮРИДИЧНИМ ОСОБАМ ПРИВАТНОГО ПРАВА ВНАСЛІДОК ПОВНОМАСШТАБНОЇ ВІЙНИ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

Гавриленко О.О.,
аспірант юридичного факультету
Вищого навчального закладу
«Університет економіки та права «КРОК»
ORCID: 0000-0002-3906-8614
e-mail: HavrylenkoOO@krok.edu.ua

Гавриленко О.О. Правова основа відшкодування шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права внаслідок повномасштабної війни Російської Федерації проти України.

Стаття присвячена аналізу деяких міжнародних нормативно-правових актів, а також законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів України, які були прийняті після початку повномасштабного вторгнення Російської Федерації в Україну та які, на думку автора, є складовою частиною правової основи для відшкодування шкоди, завданої збройною агресією Російської Федерації проти України, зокрема, відшкодування такої шкоди фізичним особам та юридичним особам приватного права.

Автором висловлено згоду з деякими іншими науковцями та юристами-практиками з приводу того, що правове регулювання відшкодування шкоди, визначене цивільним законодавством України, не враховує всіх необхідних аспектів для відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України, зокрема, для відшкодування такої шкоди фізичним особам та юридичним особам приватного права, через що виникла необхідність у прийнятті додаткових законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів в Україні та в розробці Україною у співпраці з іншими державами міжнародно-правових актів, які б регулювали питання відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України.

Визначено, що на сьогоднішній день вже прийнято низку міжнародних, законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, які регулюють різні правові питання щодо відшкодування шкоди, завданої збройною агресією Російської Федерації проти України, зокрема, відшкодування такої шкоди фізичним особам та юридичним особам приватного права.

Так, автором аналізуються окремі резолюції Генеральної Асамблеї ООН, резолюція Комітету Міністрів Ради Європи CM/Res(2023)3 «Про встановлення Розширеної часткової угоди про Реєстр збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України», законодавчі та підзаконні нормативно-правові акти України, які регулюють деякі питання відшкодування шкоди, завданої збройною агресією Російської Федерації проти України. На підставі аналізу встановлено, що ці нормативно-правові акти, зокрема, фіксують за Російською Федерацією статус держави-агресора, покладають на державу-агресора повну відповідальність за будь-яку шкоду, завдану її збройною агресією проти України, визначають деякі види шкоди, яка була завдана внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України, зокрема, види шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права, і яка повинна бути відшкодована, визначають джерела відшкодування шкоди та деякі основи подальшої міжнародної співпраці України з державами-партнерами щодо стягнення з Російської Федерації відшкодування за шкоду, завдану внаслідок збройної агресії проти України.

В підсумку автор приходить до висновку, що, хоча створення дієвого правового механізму відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України,

зокрема, відшкодування такої шкоди фізичним особам та юридичним особам приватного права, є складним і тривалим процесом, Україна вже розпочала роботу над цим та має позитивні здобутки, що мають вираз у прийнятті відповідних законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, а також у співпраці з партнерами міжнародно-правових актів, які є частиною правової основи відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України.

Ключові слова: відшкодування шкоди від збройної агресії, деліктна відповідальність, збройна агресія Російської Федерації проти України, відновлення порушених прав, шкода, права людини.

Havrylenko O.O. The legal basis for compensation for damage caused to natural persons and legal entities of private law as a result of the full-scale war of the Russian Federation against Ukraine.

The article is devoted to the analysis of some international legal acts, as well as legislative and subordinate legal acts of Ukraine, which were adopted after the beginning of the full-scale invasion of the Russian Federation into Ukraine, and which, in the opinion of the author, are an integral part of the legal basis for compensation for damage caused by the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, in particular, compensation for such damage to natural persons and legal entities of private law.

The author agrees with some other scientists and legal practitioners regarding the fact that the legal regulation of compensation for damage, determined by the civil legislation of Ukraine, does not take into account all necessary aspects for compensation for damage caused as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, in particular, for compensation for such damage to natural persons and legal entities of private law, due to which there was a need for the adoption of additional legislative and subordinate legal acts in Ukraine and for development by Ukraine in cooperation with other states of international legal acts that would regulate the issue of compensation for damage caused as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine.

It was determined that to this day it has been adopted a number of international, legislative and subordinate legal acts, which regulate various legal issues regarding compensation for damage caused by the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, in particular, compensation for such damage to natural persons and legal entities of private law.

Thus, the author analyzes particular resolutions of the UN General Assembly, resolution of the Committee of Ministers of the Council of Europe CM/Res(2023)3 «On the Establishment of the Expanded Partial Agreement on the Register of Damages Caused by the Aggression of the Russian Federation against Ukraine», legislative and subordinate legal acts of Ukraine, which regulate some issues of compensation for damage caused by the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine. On the basis of the analysis, it was established that these legal acts, in particular, fix the status of the aggressor state to the Russian Federation, place full responsibility on the aggressor state for any damage caused by its armed aggression against Ukraine, define some types of damage that was caused as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, in particular, types of damage caused to natural persons and legal entities of private law, which must be compensated, determine the sources of compensation for damage and some bases for further international cooperation to enforce the Russian Federation to compensate the damage caused as a result of its armed aggression against Ukraine.

As a result, the author comes to the conclusion that, although the creation of an effective legal mechanism for compensation for damage caused as a result of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, in particular, compensation for such damage to natural persons and legal entities of private law, is a complex and lengthy process, Ukraine has already started working on this and has positive achievements, which are reflected in the adoption of relevant legislative and subordinate legal acts, as well as international legal acts, which were created in cooperation with partners, and all these acts are part of the legal basis for compensation for damage caused by the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine.

Key words: compensation for damage caused by armed aggression, tort liability, armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, restoration of violated rights, damage, human rights.

Постановка проблеми. Неспровокована агресивна війна Російської Федерації (далі – РФ) проти України вже завдала та продовжує завдавати Україні та Українському народу неймовірної

шкоди. Масове вбивство громадян України, грубе порушення територіальної цілісності та суверенітету України, руйнування української економіки, об'єктів інфраструктури та промисловості, знищення природного навколишнього середовища України, масштабне руйнування цивільних об'єктів і житла – це лише деякі жахливі воєнні злочини РФ проти України, за які вона буде нести відповідальність.

Притягнення держави-агресора РФ до максимальної міри відповідальності безперечно відбудеться, а тому вже сьогодні необхідно приділяти увагу напрацюванням щодо питань, пов'язаних з цим процесом. Одними з таких є питання вироблення механізму відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права збройною агресією РФ проти України, і питання нормативно-правового регулювання такого механізму. Вказані питання є надважливими, оскільки існування та функціонування правового механізму відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, повинно сприяти відновленню та захисту прав потерпілих осіб.

Як відомо, розробка будь-якого дієвого практичного правового механізму завжди супроводжується формуванням необхідної правової бази, а тому актуальним вбачається проаналізувати деякі наявні на сьогоднішній день нормативно-правові акти, як міжнародні, так і національні, які вже є частиною правової основи для відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, зокрема, шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права.

Метою даної статті є аналіз деяких наявних на сьогоднішній день міжнародних, законодавчих, підзаконних нормативно-правових актів, які є складовою частиною правової основи для відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права внаслідок війни РФ проти України.

Стан опрацювання проблематики. Питання відшкодування шкоди, завданої внаслідок війни РФ проти України, зокрема, фізичним і юридичним особам, а також правове регулювання відшкодування такої шкоди досліджувалися такими українськими науковцями-юристами як Моісєєв Ю.О., Міщук І.В., Кравцов С.О., Матвєєва Ю.І., Черняк Ю.В., Писарєва Е.А., Голубенко І.І., Мартиненко Н.В., Завдов'єва І.Г., Карнаух Б.П. та інші.

Виклад основного матеріалу. Згідно з даними, наведеними у Звіті про прямі збитки інфраструктури від руйнувань внаслідок військової агресії Росії проти України, який був підготовлений аналітичною командою Київської Школи Економіки спільно з низкою міністерств та центральних органів виконавчої влади України, станом на початок 2024 року загальна сума прямих збитків житловій та нежитловій нерухомості, іншій інфраструктурі, транспортним засобам та товарним запасам перевищила $157 млрд [1, с. 3]. У звіті вказано, що за попередніми оцінками обсяг прямих збитків для житлового фонду становить $55,86 млрд [1, с. 8]. Житло близько 1,4 млн домогосподарств (близько 3,4 млн осіб) пошкоджене або зруйноване [1, с. 8]. Також у звіті зазначено, що від початку війни було пошкоджено або зруйновано активи державних підприємств, щонайменше 426 великих та середніх приватних підприємств, десятки тисяч малих приватних підприємств, а загальні прямі збитки підприємств та промисловості оцінюються в $13,1 млрд [1, с. 11].

Варто відмітити, що на думку спеціалістів, які готували вищезазначений звіт, вказані оцінки збитків не є остаточними, а загальна сума збитків є набагато більшою, оскільки на сьогоднішній день немає можливості отримати повну інформацію про масштаби руйнування та пошкодження майна на тимчасово окупованих територіях [1, с. 5–-11]. За 2024 рік сума збитків виросла ще більше, оскільки РФ продовжує вести загарбницьку війну проти України.

Масштаби втрат та завданих збитків є колосальними. Права та свободи великої кількості фізичних та юридичних осіб було порушено, їм самим або їх майну завдано шкоди, яка має бути відшкодована за рахунок коштів держави-агресора.

Як вже зазначали деякі науковці та юристи-практики, на сьогоднішній день існує два основні способи, як постраждалі від збройної агресії РФ проти України особи можуть реалізувати своє право на відшкодування шкоди: 1) звернутися за відшкодуванням шкоди в національні суди на підставі норм цивільного законодавства; 2) звернутися за захистом своїх прав у міжнародні судові установи [2; 3, с. 391; 4, с. 4–6; 5]. Разом з тим, окремі з таких науковців та юристів-практиків зазначають, що на сьогоднішній день законодавство України не передбачає чіткого правового регулювання механізму відшкодування шкоди, завданої внаслідок війни РФ проти України, зокрема, правового регулювання відшкодування такої шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права [2; 3, с. 391; 5].

Так, Писарєва Е.А. вказує, що справи щодо відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, в національних судах розглядаються на підставі загальних норм про відшкодування шкоди, які передбачені в цивільному законодавстві, зокрема, на підставі ст. ст. 1166, 1167 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [2]. На думку вченої, проблемним аспектом щодо розгляду таких справ на підставі загальних норм є те, що ст.ст. 1166, 1167 ЦК України передбачають, зокрема, необхідність доведення вини заподіювача шкоди для того, щоб притягнути його до деліктної відповідальності, тоді як у випадку завдання шкоди внаслідок збройної агресії РФ проти України правильним би було доводити лише три елементи складу цивільного правопорушення – протиправність діяння, завдання шкоди та причинно-наслідковий зв'язок між ними, – без необхідності доводити вину держави-агресора [2]. Зі свого боку, повністю підтримую тезу вченої про те, що держава-агресор РФ має бути притягнена до деліктної відповідальності за шкоду, завдану збройною агресією та воєнними злочинами Україні, громадянам України, представникам бізнесу та іншим суб'єктам, без необхідності доводити вину держави-агресора.

Також, на окремі проблемні моменти щодо відшкодування фізичним особам шкоди, завданої внаслідок війни РФ проти України, звертає увагу юрист-практик Ярош С. Зокрема, Ярош С. зазначає, що у постраждалих фізичних осіб є можливість звернутися за відшкодуванням шкоди в порядку кримінального судочинства, подавши на підставі ст. 1177 ЦК України цивільний позов про відшкодування, однак в таком випадку, як вказує юрист, рішення про задоволення позову можливе лише після постановлення судом обвинувального вироку щодо конкретного обвинуваченого [5]. Ярош С. також зазначає, що при реалізації такого способу відшкодування шкоди виникає питання про можливість обвинуваченого фактично відшкодувати завдану шкоду [5].

Не зупиняючись детально на аналізі проблем, на які вказують вищезазначені представники юридичної спільноти, варто погодитися з ними в тій частині, що загалом правове регулювання відшкодування шкоди, яке передбачене цивільним законодавством України, є недостатнім для здійснення відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії РФ проти України, зокрема, відшкодування такої шкоди фізичним та юридичним особам, і що існує необхідність прийняття додаткових нормативно-правових актів для того, щоб врегулювати низку питань, пов'язаних з відшкодуванням шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України. До таких питань, зокрема, можна віднести питання врегулювання правового механізму відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, питання визначення способів наповнення фондів, з яких буде здійснюватися відшкодування, коштами, одними із джерел яких, безумовно, повинні бути стягнення з держави-агресора РФ, виплати нею репарацій, кошти отримані від продажу конфіскованого майна, інших активів РФ та суб'єктів, пов'язаних з державою-агресором, питання управління відповідним фондом відшкодування, а також інші супроводжуючі правові питання.

Саме тому вже з перших днів повномасштабного вторгнення РФ в Україну, держава Україна почала працювати над створенням правової бази, потрібної для врегулювання юридичних питань, пов'язаних з відшкодуванням шкоди, завданої внаслідок збройної агресії РФ проти України, як на національному, так і на міжнародному рівнях.

Так, якщо говорити про міжнародні акти, які на сьогоднішній день, на мою думку, є частиною правової основи для відшкодування постраждалим особам матеріальної та моральної шкоди, завданої їм внаслідок збройної агресії РФ проти України, то варто згадати Резолюцію Генеральної Асамблеї ООН «Агресія проти України», яка була прийнята 2 березня 2022 року [6]. Зокрема, даною резолюцією було визнано та засуджено факт агресії РФ проти України, яку держава-агресор РФ вчинила в порушення Статуту ООН, а також засуджено порушення державою-агресором норм міжнародного гуманітарного права та прав людини [6]. Важливість даної резолюції в контексті питання відшкодування шкоди, завданої постраждалим особам внаслідок війни РФ проти України, полягає в тому, що вона є одним із міжнародних документів, який юридично фіксує за РФ статус держави-агресора, а, відповідно, покладає на неї всі зобов'язання, пов'язані з цим статусом, зокрема, зобов'язання відшкодувати в повному обсязі будь-яку шкоду, завдану внаслідок її збройної агресії проти України.

Окрім вищезазначеної резолюції, також необхідно згадати Резолюцію Генеральної Асамблеї ООН «Сприяння здійсненню правового захисту та репарацій у зв'язку з агресією проти України», прийнятої 14 листопада 2022 року (далі – Резолюція Генасамблеї ООН від 14.11.2022) [7]. У даній резолюції затверджено, що держава-агресор РФ повинна бути притягнена до відповідальності

за будь-яке порушення норм міжнародного права як в Україні, так і проти України, включаючи збройну агресію РФ проти України, а також за будь-яке порушення норм міжнародного гуманітарного права та прав людини [7]. У даній резолюції чітко зазначається, що за всі злочинні дії та порушення для держави-агресора РФ повинні настати відповідні наслідки, які, зокрема, включатимуть виплату репарацій та відшкодування завданої шкоди [7]. Важливим є також те, що у вказаній резолюції затверджено перші кроки, які пропонується зробити для того, щоб стягнути з держави-агресора РФ відшкодування шкоди, завданої її збройною агресією проти України, а саме: 1) розробити міжнародний механізм для виплати репарацій за шкоду, втрати та пошкодження, які були завдані збройною агресією РФ проти України; 2) створити міжнародний реєстр шкоди, в якому будуть збиратися та зберігатися заяви про шкоду, завдану державою-агресором РФ всім фізичним та юридичним особам, державі Україна, а також будуть зберігатися інформація та докази, які підтверджують завдання цієї шкоди [7].

Вищезазначена резолюція є одним із перших міжнародних нормативно-правових актів, в якому зафіксовано необхідність створити міжнародно-правовий механізм відшкодування шкоди, завданої Україні та її громадянам внаслідок війни РФ проти України, а також визначено, з чого саме потрібно почати. На мою думку, дана резолюція може бути частиною тієї міжнародної правової бази, яка стосуватиметься регулювання всього механізму відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, і на її основі чи відповідно до неї можуть прийматися як інші міжнародно-правові акти, так і національні акти всередині різних держав.

Так, як приклад для підтвердження вищезазначеної тези, можна навести Резолюцію Комітету Міністрів Ради Європи CM/Res(2023)3 (далі – Резолюція CM/Res(2023)3) від 12 травня 2023 року «Про встановлення Розширеної часткової угоди про Реєстр збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України», яка була прийнята, зокрема, з урахуванням Резолюції Генасамблеї ООН від 14.11.2022 [8]. Варто відмітити, що Резолюція CM/Res(2023)3 також є важливою частиною правової бази для відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, оскільки, відповідно до її положень, створюється Реєстр збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України (далі – Реєстр збитків), та затверджується його статут [8]. Одним із важливих юридичних аспектів, які вказані в Статуті Реєстру збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України (далі – Статут Реєстру збитків), є те, що відповідно до п. 2.5 статті 2 Статуту Реєстру збитків сам Реєстр збитків є лише першою складовою майбутнього міжнародного компенсаційного механізму, який буде створено окремо, та який потенційно включатиме в себе комісію з розгляду заяв і компенсаційний фонд, уповноважені розглядати заяви та виносити рішення про виплату компенсацій [8]. Сам же Реєстр збитків повинен бути переданий розробленому компенсаційному механізму [8].

Проаналізувавши Резолюцію CM/Res(2023)3 та Статут Реєстру збитків, можна визнати, що, хоча конкретні форми функціонування міжнародного компенсаційного механізму та його складові ще доведеться визначити, положення зазначених міжнародних актів ще більше, ніж Резолюція Генасамблеї ООН від 14.11.2022, деталізують норми, на основі яких буде функціонувати механізм відшкодування шкоди, завданої особам внаслідок збройної агресії РФ проти України. Саме тому Резолюція CM/Res(2023)3 та Статут Реєстру збитків є важливими міжнародними актами, які є частиною правової основи для відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, зокрема, відшкодування такої шкоди фізичним особам та юридичним особам приватного права.

Варто відмітити, що Реєстр збитків 2 квітня 2024 року розпочав приймати заяви про відшкодування шкоди, завданих збройною агресією РФ проти України, по такій категорії як пошкодження чи руйнування житлового нерухомого майна, а, відповідно до заяви Міністра цифрової трансформації України Михайла Федорова, в 2025 році вже можна буде подати заяви про відшкодування по 45 категоріям [9; 10].

Говорячи про формування правової основи для відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, зокрема, шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права, необхідно зазначити, що на сьогоднішній день на національному рівні також було прийнято низку нормативно-правових актів, які спрямовані на врегулювання механізму відшкодування шкоди, завданої збройною агресією РФ проти України, або пов'язаних з ним юридичних питань.

Так, у березні 2022 року було прийнято Закон України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів», яким, зокрема, в

абз. 2 ч. 1 ст. 4 визначається, що примусово вилучені об'єкти права власності РФ та її резидентів у вигляді коштів зараховуються до Державного бюджету України та спрямовуються до фонду ліквідації наслідків збройної агресії [11]. Проаналізувавши дане положення, можна зробити висновок, що кошти, які надійдуть до фонду ліквідації наслідків збройної агресії РФ проти України, потенційно можуть бути спрямовані, зокрема, на відшкодування шкоди, завданої фізичним та юридичним особам приватного права. Тобто, частково цим законодавчим актом врегульовується питання джерела відшкодування шкоди.

Окрім вищезазначеного закону, необхідно також згадати Закон України «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України» (далі – Закон України про компенсацію за нерухоме майно) [12]. Даний закон детально визначає правове регулювання щодо відшкодування шкоди, яка була завдана внаслідок збройної агресії РФ проти України нерухомому майну, зокрема, нерухомому майну фізичних осіб.

Серед основних правових аспектів щодо відшкодування такого виду шкоди, які врегульовує Закон України про компенсацію за нерухоме майно, варто виділити те, що він визначає, у якому вигляді може бути відшкодована шкода, чи це буде грошова компенсація, чи виконання робіт щодо відновлення пошкодженого, знищеного майна осіб, або інший спосіб відшкодування (п. 5 ч. 1 ст. 1), визначає категорії суб'єктів, які можуть на підставі норм закону звертатися із заявою про відшкодування (ст. 2), орган, уповноважений розглядати такі заяви, яким є комісія з розгляду питань щодо надання компенсації за знищені об'єкти нерухомого майна (ст. 3), порядок подання заяв для відшкодування шкоди та черговість їх розгляду (ст. 4-5), а також джерела фінансування для виплати відшкодування, серед яких, зокрема, вказані репарації або інші стягнення з держави-агресора РФ (п. 4 ч. 1 ст. 13), та інші питання [12]. Окрім цього, закон визначає правові основи створення та функціонування Державного реєстру майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією РФ проти України [12].

Як можна побачити, даний закон дуже детально визначає процедуру відшкодування шкоди за нерухоме майно, яке було знищено або пошкоджено через збройну агресію РФ проти України, створюючи таким чином реальну правову основу для реалізації права постраждалих осіб, зокрема, фізичних осіб, на отримання відшкодування шкоди, а, відповідно, на захист своїх порушених внаслідок російської агресії прав.

Відповідно до ст. 8 Закону України про компенсацію за нерухоме майно Кабінет Міністрів України затвердив Порядок надання компенсації за знищені об'єкти нерухомого майна, в якому деталізуються положення Закону України про компенсацію за нерухоме майно щодо відшкодування шкоди, форм та способів подання заяв про відшкодування, наведені формули розрахунку, відповідно до яких визначається сума відшкодування в кожному конкретному випадку, а також регулюються інші правові та технічні питання відшкодування шкоди, завданої нерухомому майну осіб внаслідок збройної агресії РФ проти України [13]. Таким чином, зазначений порядок органічно доповнює регулювання відшкодування шкоди, передбачене в Законі України про компенсацію за нерухоме майно.

Проаналізувавши положення Закону України про компенсацію за нерухоме майно, варто відмітити, що, на мою думку, одним із його недоліків є те, що він не поширює свою дію на юридичних осіб приватного права, велика кількість яких також зазнали шкоди від знищення або пошкодження їх нерухомого майна. Звісно, є інші нормативно-правові акти, які врегульовують питання відшкодування шкоди, завданої юридичним особам приватного права, зокрема, завданої їх майну, внаслідок збройної агресії РФ проти України, проте закріплення такого регулювання на законодавчому рівні значно посилило би захист прав юридичних осіб приватного права.

Серед підзаконних нормативно-правових актів, які були прийняті після початку повномасштабної війни РФ проти України та регулюють окремі питання відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії РФ проти України, варто виділити постанову Кабінету Міністрів України № 326 від 20 березня 2022 року, якою було затверджено Порядок визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації (далі – Порядок визначення шкоди та збитків) [14].

Цей нормативно-правовий акт регулює питання визначення видів шкоди, яка була завдана суб'єктам внаслідок збройної агресії РФ проти України, визначення методології оцінки такої шкоди та деякі інші пов'язані з цими процесами правові питання. Варто зазначити, що класифікація шкоди, яка була завдана різним суб'єктам, зокрема, фізичним особам та юридичним особам приватного права, зазначена в Порядку визначення шкоди та збитків, буде використовуватися, в тому числі, при поданні заяв про відшкодування до Реєстру збитків, створеного Резолюцією CM/Res(2023)3, яку було згадано вище.

Так, Порядок визначення шкоди та збитків на сьогоднішній день визначає двадцять один основний напрямок, за яким здійснюється визначення шкоди та збитків, завданих збройною агресією РФ проти України, проте перелік не є вичерпним (п. 2-3 Порядку визначення шкоди та збитків) [14]. Зазначений нормативно-правовий акт також визначає суб'єктів, які можуть подати заяву про визначення шкоди та збитків, а також ділить їх на категорії. Наприклад, відповідно до п. 10 Порядку визначення шкоди та збитків суб'єктом подання заяви визначається фізична особа, і в цьому ж пункті розписані категорії фізичних осіб, які можуть подати заяву, в залежності від виду шкоди, яка їм була завдана: зокрема, фізичні особи, шкода яким спричинена примусовим переселенням з місця проживання, перебування у результаті або з метою уникнення негативних наслідків, внаслідок збройної агресії РФ проти України, фізичні особи, збитки та шкода яким завдані у зв'язку з порушенням особистої недоторканності, фізичні особи, яким завдано економічних збитків, та інші [14].

У Порядку визначення шкоди та збитків суб'єктом подання також визначено юридичних осіб, зокрема, юридичних осіб приватного права. Такі суб'єкти можуть подавати заяви про визначення завданих їм як прямих, так і непрямих збитків. Зокрема, юридичні особи приватного права зможуть подати заяву про визначення збитків, пов'язаних з переміщенням (евакуацією), втратою майна, збитків від упущеної вигоди від неможливості чи перешкод у провадженні господарської діяльності [14].

На мою думку, Порядок визначення шкоди та збитків є важливою частиною правової бази для відшкодування шкоди, завданої внаслідок збройної агресії РФ проти України, зокрема, шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права, з огляду на те, що на сьогоднішній день це є основний акт, в якому детально розписано види шкоди, втрат та збитків, завданих збройною агресією РФ проти України, та визначено загальні засади щодо їх оцінки.

Висновки. Одним із завдань, які сьогодні стоять перед державою Україна, є створення як на національному рівні, так і у співпраці з усім цивілізованим світом на міжнародному рівні, дієвих механізмів притягнення держави-агресора РФ до відповідальності за всі воєнні злочини, які вона вчинила проти України та громадян України, і відновлення та захисту прав і свобод людини, які були порушені внаслідок збройної агресії РФ проти України.

Відшкодування шкоди особам, постраждалим внаслідок збройної агресії РФ проти України, зокрема, фізичним особам та юридичним особам приватного права, є одним із таких правових механізмів, а тому вже зараз Україна як самостійно, так і у співпраці з міжнародними партнерами займається питаннями правового врегулювання даного механізму. На сьогоднішній день вже є низка міжнародних нормативно-правових актів і законодавчих та підзаконних правових актів України, що були прийняті після повномасштабного вторгнення РФ в Україну, які є складовою частиною правової основи для відшкодування шкоди, завданої внаслідок агресії РФ проти України, зокрема, шкоди, завданої фізичним особам та юридичним особам приватного права, і регулюють окремі правові питання пов'язані з таким відшкодуванням.

Хоча створення реального дієвого механізму відшкодування шкоди, завданої російською агресією проти України, який призведе до відновлення порушених прав і свобод людини та відшкодування в повному обсязі державою-агресором РФ шкоди, якої вона завдала, є тривалим і складним процесом, можна стверджувати, що Україна вже почала працювати над цим питанням та має позитивні результати, якими є розробка і прийняття відповідних нормативно-правових актів міжнародної та національної дії, деякі з яких були проаналізовані в даній науковій статті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Звіт про прямі збитки інфраструктури від руйнувань внаслідок військової агресії Росії проти України станом на початок 2024 року. Підготовлено Київською Школою Економі-

ки. 2024. 38 с. URL: https://kse.ua/wp-content/uploads/2024/04/01.01.24_Damages_Report.pdf (дата звернення: 05.12.2024).
2. Писарєва Е.А., Клапоущак Д.С. До питання про відшкодування шкоди, завданої збройною агресією російської федерації проти України. *Академічні візії.* Випуск № 13. 2022. URL: https://www.academy-vision.org/index.php/av/article/view/94/86 (дата звернення: 06.12.2024).
3. Голубенко І.І., Шпак К.О. Правові аспекти відшкодування шкоди та збитків, завданих фізичним та юридичним особам внаслідок збройної агресії російської федерації. *Наукові перспективи: журнал.* № 4(34). 2023. С. 384–396. URL: http://perspectives.pp.ua/index.php/np/article/view/4402/4426 (дата звернення: 05.12.2024).
4. Кошман А. Огляд національних та міжнародних механізмів захисту права власності, порушеного через агресію російської федерації. 2022. 29 с. URL: https://www.pravojustice.eu/storage/app/uploads/public/630/f18/bce/630f18bceed41958789112.pdf (дата звернення: 06.12.2024).
5. Ярош С.І знов про відшкодування шкоди, завданої агресією рф. *Всеукраїнське професійне юридичне видання Юридична газета online.* 2022. URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/i-znovu-pro-vidshkoduvannya-shkodi-zavdanoyi-agresieyu-rf.html (дата звернення: 06.12.2024).
6. Resolution adopted by the General Assembly on 2 March 2022. ES-11/1. Aggression against Ukraine. URL: https://digitallibrary.un.org/record/3965290?ln=en&v=pdf#files (дата звернення: 07.12.2024).
7. Resolution adopted by the General Assembly on 14 November 2022. ES-11/5. Furtherance of remedy and reparation for aggression against Ukraine. URL: https://digitallibrary.un.org/record/3994481?ln=en&v=pdf (дата звернення: 07.12.2024).
8. Про встановлення Розширеної часткової угоди про Реєстр збитків, завданих агресією Російської Федерації проти України: Резолюція Комітету Міністрів Ради Європи CM/Res(2023)3 від 12.05.2023. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/961_001-23#Text (дата звернення: 07.12.2024).
9. Реєстр збитків для України відкриється для подання заяв 2 квітня 2024 року. URL: https://rd4u.coe.int/uk/-/register-of-damage-for-ukraine-to-open-for-claims-submission-on-2-april-2024?fbclid=IwAR20t-511NEDc20LcGDB5tGPczy84NKrsXzLMiCmwveylLr-PQO7pMMmGpo_aem_AR7POTAUjtOWDQgVN1BBisJNostvceOagi3zkiT1PKEW43hM2ffFoZHrUs78heUjOmgzD41BJl9Ws-r4h0EMKVJh (дата звернення: 07.12.2024).
10. Федоров запевнив, що заяву про репарації за будь-які злочини РФ можна буде подати уже в 2025 році. *Судово-юридична газета в Україні.* URL: https://sud.ua/uk/news/ukraine/317197-fedorov-zaveril-chto-zayavlenie-o-reparatsiyakh-za-lyubye-prestupleniya-rf-mozhno-budet-podat-uzhe-v-2025-godu#google_vignette (дата звернення: 08.12.2024).
11. Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів: Закон України від 03.03.2022 р. № 2116-IX. Дата оновлення: 01.12.2023. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2116-20#Text (дата звернення: 07.12.2024).
12. Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України: Закон України від 23.02.2023 р. № 2923-IX. Дата оновлення: 21.09.2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2923-20#Text (дата звернення: 07.12.2024).
13. Порядок надання компенсації за знищені об'єкти нерухомого майна: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 30.05.2023 року № 600. Дата оновлення: 15.06.2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/600-2023-%D0%BF#n17 (дата звернення: 07.12.2024).
14. Порядок визначення шкоди та збитків, завданих Україні внаслідок збройної агресії Російської Федерації: затв. постановою Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 року № 326 (у ред. постанови Кабінету Міністрів України від 22.07.2022 року № 951). Дата оновлення: 02.12.2023. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/326-2022-%D0%BF#Text (дата звернення: 07.12.2024).

УДК 347.91+347.61/.63
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.9

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ТА ОБОВ'ЯЗКІВ БАТЬКІВ ЩОДО МАЙНА ДИТИНИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

Галаш А.,
аспірант Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова
ORCID: 0009-0004-8792-6048
e-mail: galash22andrey@gmail.com

Галаш А. Правове регулювання прав та обов'язків батьків щодо майна дитини за законодавством України та держав Європейського Союзу: порівняльно-правове дослідження.

В науковій статті автор провів наукове дослідження особливостей правового регулювання прав та обов'язків батьків щодо майна дитини за законодавством України та держав Європейського Союзу. У науковій статті вказано, що для визначення прав та обов'язків батьків щодо майна дитини сімейне законодавство держав ЄС використовує категорії «піклування щодо майна дитини» або «управління майном дитини» і як правило включає в себе правомочності батьків щодо управління майном дитини, використання доходу від такого управління та коштів дитини, однак здійснення батьківських прав та виконання батьківських обов'язків у цій сфері обмежується пріоритетом інтересів дитини перед інтересами інших членів сім'ї (доход від активів першочергово витрачається на управління такими активами та на утримання дитини, а лише потім – на утримання інших членів сім'ї; майно, придбане батьками за кошти дитини стає її власністю; правочини, що укладаються щодо майна дитини повинні укладатися в інтересах дитини, а в ряді випадків – з дозволу сімейного суду). Сімейне законодавство держав ЄС на відміну від сімейного законодавства України, застосовує правовий режим роздільності майна батьків та майна їх дітей. На відміну від сімейного законодавства України, яке передбачає необхідність надання згоди на вчинення окремих правочинів щодо майна дитини органами опіки та піклування, законодавство держав ЄС надає такі повноваження сімейному суду (Німеччина), судді із сімейних справ (Франція), суду із питань сім'ї та опіки (Польща), сирітському суду (Латвія), загальному суду (Чехія, Естонія). Французьке, латвійське та польське сімейне законодавство особливим чином визначають питання здійснення судового контролю за здійсненням управління майном дитини її батьками (не тільки через механізм надання згоди на укладення правочинів в інтересах дитини, а й через подання описів майна, що знаходиться в управлінні, змін до описів у разі істотної зміни вартості та обсягу такого майна, річного управлінського звіту із докладними відомостями про витрати на утримання разом із підтверджуючими документами для здійснення суддею із сімейних справ перевірки належності управління батьками майном їх дітей). Також цікавим є підхід польського та словацького законодавця, які не тільки визначають необхідність повернення майна дитини із управління, що здійснювалося її батьками, а й визначають конкретні строки повернення та наслідки його недотримання.

Ключові слова: сімейні права та обов'язки; дитина; права та обов'язки батьків; майно; управління майном дитини.

Galash A. Legal regulation of parents' rights and obligations regarding the child's property under the legislation of Ukraine and the European Union states: comparative legal study.

In the scientific article, the author conducted a scientific study of the features of the legal regulation of the rights and obligations of parents regarding the child's property under the legislation of Ukraine and the European Union. The scientific article indicates that to determine the rights and obligations

of parents regarding the child's property, the family legislation of the EU states uses the categories of «custody of the child's property» or «management of the child's property» and, as a rule, includes the powers of parents to manage the child's property, use the income from such management and the child's funds, however, the exercise of parental rights and the fulfillment of parental duties in this area is limited by the priority of the child's interests over the interests of other family members (income from assets is primarily spent on managing such assets and supporting the child, and only then - on supporting other family members; property purchased by parents with the child's funds becomes the child's property; transactions concluded regarding the child's property must be concluded in the interests of the child, and in some cases - with the permission of the family court). The family legislation of the EU countries, unlike the family legislation of Ukraine, applies the legal regime of separation of the property of parents and the property of their children. Unlike the family legislation of Ukraine, which provides for the need to provide consent for the conclusion of certain transactions regarding the child's property by the guardianship and trusteeship authorities, the legislation of the EU countries grants such powers to the family court (Germany), the family judge (France), the family and guardianship court (Poland), the orphan's court (Latvia), and the general court (Czech Republic, Estonia). French, Latvian, and Polish family legislation specifically define the issue of exercising judicial control over the management of the child's property by its parents (not only through the mechanism of providing consent to conclude transactions in the interests of the child, but also through the submission of inventories of the property under management, changes to the inventories in the event of a significant change in the value and volume of such property, an annual management report with detailed information on maintenance expenses together with supporting documents for the family judge to verify the appropriateness of the parents' management of their children's property). Also interesting is the approach of the Polish and Slovak legislators, which not only determine the need to return the child's property from the management carried out by its parents, but also determine specific terms of return and the consequences of failure to comply with it.

Key words: family rights and responsibilities; child; rights and responsibilities of parents; property; management of the child's property.

Постановка проблеми. Правове регулювання відносин між батьками та дітьми є важливою складовою сімейного права, що забезпечує захист прав і інтересів неповнолітніх. Одним із ключових аспектів цих відносин є визначення прав та обов'язків батьків щодо майна їхніх дітей. В Україні сімейне законодавство розкриває зміст окремих із прав та обов'язків батьків щодо майна дитини (зокрема права батьків і дітей щодо користування спільним майном, прав та обов'язків батьків щодо управління майном дитини, речові права батьків та дітей на належне їм на праві особистої приватної власності майно тощо), однак в правовій доктрині та юридичній практиці виникають окремі проблеми, пов'язані із належним застосуванням зазначених правових положень та понять. Зважаючи на те, що батьки та діти можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам СК України, інших законів та моральним засадам суспільства, частина майнових прав та обов'язків може набуватися ними за договором, при цьому бути непоіменованими в сімейному законодавстві. У країнах Європейського Союзу також існують різноманітні підходи до правового регулювання майнових прав неповнолітніх, що відображає специфіку правових систем цих держав. Порівняльний аналіз українського законодавства та законодавства держав ЄС дозволяє виявити як спільні риси, так і відмінності, що можуть бути корисними для удосконалення сімейного законодавства України, що урегульовує правовідносини між батьками та дітьми щодо майна дитини.

Стан опрацювання проблематики. Проблематика визначення прав та обов'язків батьків щодо майна дитини досліджувалася рядом науковців, таких як І.В. Апопій, В.І. Борисова, В.А. Ватрас, А.О. Дутко, І.В. Жилінкова, І.А. Коваленко, Л.В. Красицька, О.Ф. Лапчевська, З.В. Ромовська, Н.В. Турчин, С.Я. Фурса, Є.Д. Ханович, однак вони лише частково торкалися питання європейського досвіду правового регулювання прав та обов'язків батьків щодо майна дитини.

Метою статті є дослідження особливостей правового регулювання прав та обов'язків батьків щодо майна дитини за законодавством України та держав Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до § 1626 Німецького цивільного кодексу (надалі по тексту – НЦК) батьки мають обов'язок і право піклуватися про малолітню дитину (батьківське піклування). Батьківське піклування здійснюється за спільною згодою обох з батьків або

відповідно до рішення сімейного суду (§§ 1627 та 1628 НЦК). При цьому, категорія «батьківське піклування» включає в себе дві групи батьківських прав та обов'язків: піклування про особу дитини та піклування про майно дитини. При цьому, батьківське піклування про майно дитини у НЦК чітко не визначене, хоча фактично в цьому аспекті мається на увазі управління майном дитини, укладання правочинів щодо такого майна в інтересах дитини, можливість передачі дитині майна в користування, якщо це необхідно для належного розвитку та виховання дитини (це випливає із норм §§ 1638–1644 НЦК), а також використання коштів дитини для придбання майна, доходу від активів дитини для належного управління майном, утримання дитини, інших членів сім'ї (ці права прямо визначені у §§ 1646 та 1649 НЦК). В той же час, батьківське піклування про майно дитини обмежується. Зокрема, відповідно до § 1638 НЦК піклування про майно дитини не поширюється на майно, яке дитина придбала внаслідок смерті або яке було передане безоплатно, якщо спадкодавець за заповітом або дарувальник під час розпорядження обумовили що батьки не повинні були управляти активами. Батьки також не можуть розпоряджатися тим, що дитина набуває на основі права, яке є частиною такого майна, або як компенсація за знищення, пошкодження чи позбавлення об'єкта, який є частиною майна, або за юридичною операцією, яка відноситься до активів. Якщо заповідальним розпорядженням або розпорядженням передбачено, що один з батьків не повинен управляти майном, другий з батьків буде управляти ним. У цьому відношенні цей батько представляє дитину. Також батьки можуть використовувати кошти дитини для придбання майна, однак в такому випадку право власності на таке майно переходить до дитини (§ 1646 НЦК). При укладанні правочинів в інтересах дитини, батьки повинні отримати дозвіл сімейного суду на їх укладання у разі, якщо правочин стосується: розпорядження земельною ділянкою або її безоплатного придбання; для розпорядження зареєстрованим судном або судном, що будується, або вимогою, яка спрямована на передачу права власності на зареєстроване судно або судно, що будується, або безоплатного придбання такого судна; для юридичної операції щодо розпорядження майном дитини в цілому або майном, шо надійшло дитині як спадщина без заповіту як обов'язкова частка у спадщині; для розпорядження часткою підопічного у спадщині; для оренди чи іншого договору, який зобов'язує дитину здійснювати періодичні платежі, якщо договірні відносини триватимуть більше одного року після досягнення підопічним повноліття; для взяття позики (§§ 1643, 1821, 1822 НЦК). Дохід від майна дитини, який не потрібен для належного управління майном, має використовуватися на утримання дитини, а той дохід, який не потрібен для належного управління активами та для утримання дитини, може використовуватися батьками дитини для власного утримання та для утримання неповнолітніх братів і сестер дитини, якщо це є справедливим, беручи до уваги фінансові обставини та оплачувану роботу, якою займаються залучені особи (§ 1649 НЦК) [1]. Як бачимо, права та обов'язки батьків щодо майна дитини за німецьким сімейним законодавством визначені достатньо чітко в частині власне порядку управління активами дитини, використання доходу від такого управління та коштів дитини, однак здійснення батьківських прав та виконання батьківських обов'язків у цій сфері обмежується пріоритетом інтересів дитини перед інтересами інших членів сім'ї (доход від активів першочергово витрачається на управління такими активами та на утримання дитини, а лише потім – на утримання інших членів сім'ї; майно, придбане батьками за кошти дитини стає її власністю; правочини, що укладаються щодо майна дитини повинні укладатися в інтересах дитини, а в ряді випадків – з дозволу сімейного суду). В той же час, можемо констатувати невизначеність у правовому режимі майна, придбаного батьками для забезпечення розвитку, навчання та виховання дитини, а також майна, набутого батьками і дітьми за рахунок їхньої спільної праці чи спільних коштів (за українським сімейним законодавством перша група майна є власністю дитини, друга – спільною власністю дитини та її батьків).

Французький цивільний кодекс (надалі по тексту – ФЦК) використовує замість категорії «батьківське піклування» поняття «батьківська влада», яка визначається як сукупність прав і обов'язків, спрямованих на забезпечення якнайкращих інтересів дитини, які належать батькам до досягнення дитиною повноліття або емансипації, щоб захищати її безпеку, її здоров'я, її приватне життя та її моральність, забезпечувати її освіту та дозволяти її розвиток з повагою до її особи (ст. 371-1 ФЦК). Батьківська влада має здійснюватися спільно батьками, одним з них за згодою іншого або відповідно до рішення судді у сімейних справах (ст.ст. 372, 373-2-1 ФЦК). Питання реалізації батьківських прав щодо майна дитини у ФЦК визначені більш чітко, ніж у німецькому сімейному законодавстві. Відповідно до ст. 382 ФЦК управління майном дитини належить батькам.

Якщо батьківські права здійснюються обома батьками спільно, кожен з них є правовим керуючим. В інших випадках управління майном дитини належить тому з батьків, хто здійснює батьківську владу. Не підлягає управлінню майно, передане або заповідане неповнолітній особі за умови, що воно перебуває у віданні третьої особи (управління таким майном здійснюється цією особою) (ст. 384 ФЦК). Батьки або один з них, хто визнаний законним розпорядником (тобто особою, яка уповноважена здійснювати управління майном дитини) зобов'язаний виявляти розсудливість, старанність і мудрість в управлінні майном неповнолітньої особи в інтересах неповнолітньої особи; несе відповідальність за будь-яку шкоду, заподіяну внаслідок будь-якої помилки, допущеної ним під час управління майном неповнолітньої особи (ст.ст. 385 та 386 ФЦК). Право батьків здійснювати управління майно дитини припиняється із досягненням нею шістнадцятирічного віку або одруженням, а також у разі позбавлення батьківських прав. Право на управління майном дитини не поширюється на майно, набуте особистою працею дитини, або на майно, набуте дитиною у спадщину, передане дитині батьками чи майно у формі компенсації за післяродову шкоду, жертвою якої стала дитина (ст. 386-4 ФЦК). Батьки вправі використовувати дохід від управління майном дитини для понесення витрат, пов'язаних з харчуванням, утриманням дитини, надання їй освіти, виплати боргів зі спадщини, отриманої дитиною (ст. 386-3 ФЦК). У ФЦК, як і у НЦК встановлені обмеження для батьків у сфері управління майном дитини; такими обмеженнями є як необхідність отримання дозволу судді із сімейних справ на вчинення ряду правочинів, так і власне – заборона вчинення ряду правочинів, зокрема щодо безоплатного відчуження власності або прав неповнолітньої особи, набуття права або вимоги до неповнолітньої дитини від третьої особи, передачі власності неповнолітнього у довірчу спадщину. Ще одним обмеженням для батьків є підлягання їх діяльності щодо управління майном дитини судовому контролю – батьки повинні щороку надавати судді опис майна дитини, а також річний управлінський звіт разом із підтверджуючими документами для здійснення суддею із сімейних справ перевірки належності управління батьками майном їх дітей [2]. Отже, французьке сімейне законодавство зводить права та обов'язки батьків щодо майна дитини виключно до категорії «управління майном дитини», однак більш чітко визначає обмеження на здійснення такого права та випадки, коли управління майном дитини здійснюється третіми особами або самою дитиною. Як і за німецьким сімейним законодавством, за французьким законодавством для вчинення ряду правочинів в інтересах дитини необхідною є згода сімейного суду.

Чеське сімейне законодавство визначає права та обов'язки батьків щодо майна дитини як «турботу про майно дитини». Відповідно до § 896 Цивільного кодексу Чехії батьки зобов'язані і мають право піклуватися про майно дитини, і керувати ним, насамперед як сумлінний господар; кошти, які, ймовірно, не потрібні на покриття витрат, пов'язаних з майном дитини, повинні розміщуватися надійним чином; при здійсненні правових дій, які мають відношення до окремої частини майна дитини, батьки виступають як представники; у разі порушення батьками обов'язки з управління майном дитини як сумлінних керуючих, вони відшкодують дитині завдану шкоду спільно та солідарно. Так само, як і за німецьким та французьким сімейним законодавством, чеське сімейне законодавство визначає можливість здійснення повноважень батьками щодо управління майном дитини як за спільною згодою, так і за рішенням суду; останній також надає згоду для вчинення юридично значущої дії, пов'язаної з існуючим та майбутнім майном дитини або окремою її частиною (крім дрібних побутових угод). Обов'язковим є надання судом згоди щодо правочинів щодо набуття нерухомого майна, її частини чи розпорядження нею, обтяження майна як єдиного цілого або значної її частини, відмови від значної частини майна, відмови від подарунку чи спадщини, що має значну цінність, укладання договору позики, в тому числі що стосується житла дитини (§§ 897 та 898). У всіх вище перелічених випадках, існує правовий режим роздільності майна батьків та дитини; дохід від використання майна дитини також належить дитині, однак може бути використано для її утримання, утримання батьків, братів і сестер дитини, якщо проживають в одній сім'ї з дитиною, крім випадку, коли з важливих причин необхідно зберегти прибуток для дитини до настання дієздатності [3].

Відповідно до Латвійського цивільного кодексу, батьки здійснюють управління майном дітей на правах опікунів, маючи при цьому та їх обов'язки, однак вони звільняються від обов'язку давати у звітах докладні відомості про витрати на утримання дітей та вказують лише загальну суму цих витрат. Однак, якщо до дитини надходить якесь майно, той із батьків, кому дістається управління цим майном, складає опис майна та подає його до сирітського суду (ст.ст. 190,

191, 193). Якщо батьки керують майном дитини не відповідно до інтересів дитини, сирітський суд може зобов'язати їх подавати у звітах докладні відомості також про витрати на утримання дитини, вимагати достатнього забезпечення майна дитини, а також усунути їх від управління майном дитини, доручивши це одному з батьків або особливо призначеному для цього опікуну (ст. 194). Вільним майном дітей, вилученим з управління батьків при досягненні дітьми шістнадцятирічного віку, визнається майно, набуте особистою працею дитини, майно, передане батьками у вільне управління дітей, а також усі майно, яке безоплатно надано дітям родичами чи іншими особами з умовою, що діти керуватимуть та користуватимуться ним самостійно, за винятком майна, наданого для певної мети (ст. 195) [4]. Таким чином, латвійське сімейне законодавство особливим чином визначає питання здійснення судового контролю за здійсненням управління майном дитини її батьками, а також ширше визначає перелік майна, звільненого від управління з боку батьків.

Цікавим є підхід словацького законодавця до випадків припинення управління майном дитини у разі досягнення нею повноліття. Відповідно до § 32 Закону «Про сім'ю та про внесення змін і доповнень до деяких законів», батьки не пізніш як через 30 днів після досягнення дитиною повноліття зобов'язані передати дитині її майно, яким вони керували. Неповнолітній має право вимагати від батьків або осіб, які розпоряджаються його майном, звіту про управління його майном; це право втрачається, якщо воно не було заявлено в судовому порядку протягом трьох років після припинення управління майном. Права дитини від відповідальності за шкоду та від безпідставного збагачення зберігаються [5]. Схожим чином визначені гарантії повернення майна дитини із управління, що здійснювалося її батьками і польське законодавства – відповідно до ст. 105 Кодексу про сім'ю та опіку після припинення управління батьки зобов'язані повернути дитині або її законному представнику належне їм майно. На вимогу дитини або її законного представника, подану протягом одного року з моменту припинення управління, батьки зобов'язані надати звіт від управління. Однак ця вимога не може стосуватися доходів від майна, отриманого під час здійснення батьківських повноважень. Так само, як і за французьким та латвійським законодавством, польське сімейне законодавство визначає необхідність подання опису майна дитини суду з питань опіки та піклування, а також повідомлення про істотні зміни у стані цього майна, зокрема про придбання дитиною майна, що має значну цінність. Значення [6].

Естонський закон про сім'ю використовує німецький підхід для визначення порядку управління майном дитини, застосовуючи категорію «піклування над майном дитини». Таке піклування відповідно до ст. 127 включає в себе право і обов'язок керувати майном дитини, у тому числі, представляти дитину, за винятком майна, яке дитина придбала шляхом спадкування або дарування, якщо спадкодавець або дарувальник визначив, що один з батьків або кожен із батьків не можуть керувати цим майном. Відповідно до ст. 129 Закону батьки не можуть як представник дитини дарувати майно дитини (як виняток допускається робити звичайні подарунки з метою дотримання моральних зобов'язань або правил ввічливості). Батьки розміщують гроші, що знаходяться в їх управлінні, що належать дитині, відповідно до принципів дбайливого управління майном, якщо ці гроші не слід витратити для покриття витрат на утримання дитини (ст. 130 Закону). Як бачимо, естонське сімейне законодавство не передбачає можливості використання коштів дитини для утримання інших членів сім'ї. Однак, щодо прибутку, який отриманий з майна дитини це є можливим, якщо прибуток, що отримується від майна дитини, не потрібен для покриття витрат, пов'язаних з регулярним управлінням майном, і для утримання дитини [7].

Висновки. На підставі вище викладеного наукового дослідження можемо визначити, що для визначення прав та обов'язків батьків щодо майна дитини сімейне законодавство держав ЄС використовує категорії «піклування щодо майна дитини» або «управління майном дитини» і як правило включає в себе правомочності батьків щодо управління майном дитини, використання доходу від такого управління та коштів дитини, однак здійснення батьківських прав та виконання батьківських обов'язків у цій сфері обмежується пріоритетом інтересів дитини перед інтересами інших членів сім'ї (доход від активів першочергово витрачається на управління такими активами та на утримання дитини, а лише потім – на утримання інших членів сім'ї; майно, придбане батьками за кошти дитини стає її власністю; правочини, що укладаються щодо майна дитини повинні укладатися в інтересах дитини, а в ряді випадків – з дозволу сімейного суду). Сімейне законодавство держав ЄС на відміну від сімейного законодавства України, застосовує правовий режим роздільності майна батьків та майна їх дітей. На відміну від сімейного законо-

давства України, яке передбачає необхідність надання згоди на вчинення окремих правочинів щодо майна дитини органами опіки та піклування, законодавство держав ЄС надає такі повноваження сімейному суду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Introductory Act to the Civil Code. *Federal Ministry of Justice*. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgbeg/englisch_bgbeg.pdf.
2. Code civil: Dernière mise à jour des données de ce code: 14 septembre 2024. Télécharger le code à la date du: 08 déc. 2024. *Legifrance*. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070721.
3. Цивільний кодекс Чехії: Закон від 3 лютого 2012 року. URL: http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/novy-obcansky-zakonik-rj.pdf.
4. Цивільний закон Латвійської республіки від 28.01.1937 (ред. Від 19.11.2015). *Inlatplus*. URL: https://www.inlatplus.lv/wp-content/uploads/2019/11/Гражданский-закон.pdf.
5. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. *Zákony pre ľudí*. URL: https://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-36.
6. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. *Grupa ArsLege.pl*. URL: https://lexlege.pl/krio/oddzial-2-wladza-rodzicielska/101.
7. Perekonnaseadus. Vastu võetud 18.11.2009. RT I 2009, 60, 395. jõustumine 01.07.2010 *Riigi Teataja otsinguabi.* URL: https://www.riigiteataja.ee/akt/13330603.

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.10

ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ ДИТИНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Гарасимів Т.З.,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри міжнародного та кримінального права
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-4627-4774
e-mail: Taras.Z.Harasymiv@lpnu.ua

Ліщинська Ю.Ю.,
студентка III курсу бакалаврату
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»
e-mail: yuliia.lishchynska.pv.2022@lpnu.ua

Гарасимів Т.З., Ліщинська Ю.Ю. Визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану.

У статті з'ясовано проблемні аспекти визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану та повномасштабного збройного конфлікту. Визначення місця проживання дитини суто юридичними методами не обмежене, оскільки його вибір регулюється також нормами моралі, а присутність морального компоненту регулювання місця проживання дитини пояснюється специфікою відносин, що регулюються.

Відзначено, що при вирішенні конфлікту між розлученими батьками про місце проживання малолітньої дитини в умовах воєнного стану, обставини, пов'язані з безпекою дитини та наслідками бойових дій, мають істотне значення та повинні бути вивчені і оцінені судом. Перебування одного з батьків на військовій службі в Збройних Силах України або інших силових структурах, а також наявність місця для проживання за межами країни не можуть бути єдиними підставами для визначення місця проживання дитини з одним із батьків. Ці факти, а також інші обставини та обмеження, що виникли внаслідок воєнного стану та бойових дій, повинні оцінюватися судом у сукупності з іншими факторами, з урахуванням принципів рівності прав батьків і забезпечення найкращих інтересів дитини, заохочуючи співпрацю всіх учасників процесу.

Зміна місця проживання дитини в умовах війни та соціальних зрушень є особливо складним завданням, яке потребує ретельного аналізу як юридичних, так і моральних аспектів. Принцип рівності прав батьків і забезпечення найкращих інтересів дитини має стати основою для ухвалення рішень у спорах про місце проживання. Суди повинні враховувати не лише особисті інтереси батьків, але й емоційний стан дитини, її потреби та безпеку в умовах, коли військові дії створюють додаткові ризики. У світлі сучасних викликів, таких як воєнний стан, необхідно зважати на особливі обставини, що виникають внаслідок конфлікту, а також сприяти співпраці між усіма сторонами. Лише комплексний підхід, що поєднує правові норми з гуманістичними принципами, може забезпечити дійсно безпечне та стабільне середовище для розвитку дитини.

Ключові слова: дитина; батьки; місце проживання; права дитини; воєнний стан; безпека; інтереси дитини; виховання дитини; Сімейний кодекс України; Закон України «Про охорону дитинства».

Harasymiw T.Z., Lishchynska Y.Y. Determining the place of residence of a child under martial law.

The article clarifies the problematic aspects of determining the place of residence of a child in conditions of martial law and full-scale armed conflict. Determining the place of residence of a child by purely legal methods is not limited, since its choice is also regulated by moral norms, and the presence of a moral component of regulating the place of residence of a child is explained by the specifics of the regulated relations.

It is noted that when resolving a conflict between divorced parents about the place of residence of a minor child in conditions of martial law, circumstances related to the safety of the child and the consequences of hostilities are of significant importance and must be studied and assessed by the court. The presence of one of the parents in military service in the Armed Forces of Ukraine or other law enforcement agencies, as well as the availability of a place of residence outside the country cannot be the only grounds for determining the place of residence of a child with one of the parents. These facts, as well as other circumstances and restrictions arising from martial law and hostilities, should be assessed by the court in conjunction with other factors, taking into account the principles of equal rights of parents and ensuring the best interests of the child, encouraging the cooperation of all participants in the process.

Changing the place of residence of a child in conditions of war and social changes is a particularly difficult task, requiring a careful analysis of both legal and moral aspects. The principle of equal rights of parents and ensuring the best interests of the child should become the basis for making decisions in disputes about residence. Courts should take into account not only the personal interests of the parents, but also the emotional state of the child, his or her needs and safety in conditions where hostilities create additional risks. In light of modern challenges such as martial law, it is necessary to take into account the special circumstances arising from the conflict, as well as to promote cooperation between all parties. Only a comprehensive approach that combines legal norms with humanistic principles can provide a truly safe and stable environment for the development of the child.

Key words: child; parents; place of residence; child's rights; martial law; security; child's interests; child's upbringing; Family Code of Ukraine; Law of Ukraine «On the Protection of Childhood».

Постановка проблеми. Зміна місця проживання дитини є складним і травматичним процесом, що зачіпає її емоційний стан та відчуття безпеки. Фахівці з психології та педагогіки наголошують, що жити разом із батьками – це природна потреба та право дитини, тому вирішення питання щодо її проживання після розірвання шлюбу має бути спільним обов'язком обох батьків. Однак, цей процес вимагає не лише юридичного, а й морального підходу, враховуючи специфіку відносин між дитиною та батьками. Проблеми правозастосування щодо визначення місця проживання дитини значно ускладнились із початком війни. Задля збереження життя та здоров'я дитини – здійснювався добровільний виїзд дітей закордон разом з одним із батьків, зміна регіону проживання у межах країни, з іншого боку – велика кількість сімей були вимушено розділені та примусово переселені на територію держави-окупанта. Також нині чимало батьків перебуває у Збройних силах України або інших силових структур, у зоні ведення бойових дій, а дитина проживає одним із батьків, тому ця проблематика є вкрай назрілою, позаяк держава-окупант фактично позбавляє права визначення місця проживання.

Стан опрацювання проблеми. Загальна проблематика визначення місця проживання дитини розглядалася у працях таких учених: І. Апопій, В. Борисова, Т. Боднар, К. Глиняна, А. Дутко, М. Дякович, А. Кобзєва, І. Личенко, М. Менджул, О. Розгон, Є. Харитонов, В. Чорнописька, Г. Чурпіта, В. Шапіро, О. Явор та інших. Тоді як предметні аспекти визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану в Україні аналізувалися суто юристами-практиками та окремими науковцями: О. Губанова, О. Мельник, П. Нога та іншими. Тому, ця проблематика є вкрай важливою у контексті правозастосовних проблем обумовлених війною.

Мета статті – окреслення проблемних аспектів визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану та повномасштабного збройного конфлікту.

Виклад основного матеріалу. Визначення місця проживання дитини суто юридичними методами не обмежене, оскільки його вибір регулюється також нормами моралі, а присутність морального компоненту регулювання місця проживання дитини пояснюється специфікою відносин, що регулюються [1, с. 28]. Водночас, визначення місця проживання дитини є важливим питанням як

у механізмі захисту прав дитини, так і у реалізації її суб'єктивних майнових прав. Ця проблематика поєднує приватноправові та публічно-правові інтереси. Так, до приватноправової площини відноситься визначення місця проживання дитини у разі внутрішньо-сімейного конфлікту, зокрема при розлученні батьків та відсутності згоди між ними щодо місця проживання дитини [2].

Важливим є те, що ст. 160 Сімейного Кодексу України (далі – СК) визначає, що: 1) дитина від 10 до 14 років спільно з батьками бере участь у прийнятті рішення щодо свого місця проживання; 2) дитина, якій виповнилося 14 років та батьки якої проживають окремо, самостійно приймає рішення щодо місця свого проживання [3].

Наведена норма підкреслює особливості юридичної структури правосуб'єктності дитини у контексті визначення її місця проживання. Окрім цього, існують публічно-правові інтереси, пов'язані з діяльністю компетентних державних органів, спрямованою на забезпечення найкращих умов для дитини. Регулювання правовідносин, пов'язаних із місцем проживання дитини, здійснюється відповідно до міжнародних та національних норм законодавства.

Рішення Європейського суду з прав людини у справі «М.С. проти України» від 11 жовтня 2017 року підкреслює, що при визначенні місця проживання дитини необхідно керуватися статтею 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, враховуючи інтереси дитини та принцип її найкращих інтересів. У окремій думці судді Ранзон щодо цього рішення зазначено, що національні суди України обрали методологію, закладену у Декларації Організації Об'єднаних Націй про права дитини 1959 року. У ній вказано, що «факти не розкривали жодних виняткових обставин, які могли б обгрунтувати розлуку дитини з матір'ю». Ця Декларація передбачає, що малолітня дитина не повинна розлучатися зі своєю матір'ю, за винятком випадків наявності виняткових обставин [4].

Відтак підхід, закладений у Декларації, встановлює презумпцію на користь матері у справах опіки, що означає, що дитина має залишатися з матір'ю, і це може бути оскаржене лише у випадках наявності виняткових обставин. Відсутність таких обставин призводить до того, що суди нехтують оцінкою інших факторів, що можуть впливати на добробут дитини. Презумпція на користь матері у справах опіки не має підтримки ані в практиці ООН після ухвалення Декларації, ані в судовій практиці України, і не відповідає позиції Ради Європи та більшості держав-членів. У XXI столітті така методологія з презумпцією на користь матері є нерозумною у контексті прав, гарантованих Конвенцією. Рада Європи неодноразово засуджувала нерівне ставлення до батьків і підкреслювала важливість належного визнання та оцінки ролі батька у вихованні дітей.

Принцип найкращих інтересів дитини, закладений у Декларації, отримав повну підтримку як ключовий аспект. Отже, наведена окрема думка ставить перед науковим співтовариством складну проблему співвідношення презумпції на користь матері та принципу найкращих інтересів дитини.

Важливими нормами при вирішенні такого спору, як визначення місця проживання дитини також є частина 1 стаття 18, частина 1 стаття 27 Конвенції про права дитини від 20 листопада 1989 року, ратифікованої постановою Верховної Ради України від 27 лютого 1991 року № 789-XII, держави-учасниці докладають всіх можливих зусиль до того, щоб забезпечити визнання принципу загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини. Батьки або у відповідних випадках законні опікуни несуть основну відповідальність за виховання і розвиток дитини. Найкращі інтереси дитини є предметом їх основного піклування. Держави-учасниці визнають право кожної дитини на рівень життя, необхідний для фізичного, розумового, духовного, морального і соціального розвитку дитини [5].

Національне законодавство також відображає принцип пріоритетності прав та інтересів дитини, зокрема, статтею 7 Сімейного кодексу України закріплено, що дитина має бути забезпечена можливістю здійснення її прав, установлених Конституцією України, Конвенцією про права дитини, іншими міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Регулювання сімейних відносин має здійснюватися з максимально можливим урахуванням інтересів дитини [3].

Закон України «Про охорону дитинства» визначає, що забезпечення найкращих інтересів дитини – дії та рішення, що спрямовані на задоволення індивідуальних потреб дитини відповідно до її віку, статі, стану здоров'я, особливостей розвитку, життєвого досвіду, родинної, культурної та етнічної належності та враховують думку дитини, якщо вона досягла такого віку і рівня розвитку, що може її висловити.

За змістом частини 1 статті 12 Закону України «Про охорону дитинства» на кожного з батьків покладається однакова відповідальність за виховання, навчання і розвиток дитини. Батьки або особи, які їх замінюють, мають право і зобовязані виховувати дитину, піклуватися про її здоровя, фізичний, духовний і моральний розвиток, навчання, створювати належні умови для розвитку її природних здібностей, поважати гідність дитини, готувати її до самостійного життя та праці [6].

Згідно з ч. 4 ст. 29 Цивільного кодексу (ЦК) України та ч. 1 ст. 160 Сімейного кодексу (СК) України, місцем проживання фізичної особи, яка не досягла 10 років, є місце проживання її батьків (усиновлювачів) або одного з них, з ким вона проживає, опікуна або місцезнаходження навчального закладу чи закладу охорони здоров`я, в якому вона проживає [8].

Місцем проживання фізичної особи, яка не досягла десяти років, є місце проживання її батьків або одного з них, з ким вона проживає. Місце проживання дитини цього віку визначається за згодою батьків. При цьому не має значення, чи знаходяться батьки у шлюбі між собою, чи проживають вони спільно.

Статтею 161 СК України визначено: якщо мати та батько, які проживають окремо, не дійшли згоди щодо того, з ким із них буде проживати малолітня дитина, спір між ними може вирішуватися органом опіки та піклування або судом.

Місце проживання малолітньої дитини з одним із батьків визначається або за місцем проживання матері чи батька, або за конкретною адресою.

Згідно до ч. 1 ст. 141 СК України мати, батько мають рівні права та обов`язки щодо дитини, незалежно від того, чи перебували вони у шлюбі між собою [3].

З цього випливає одна із загальних засад регулювання сімейних відносин, яка полягає у рівності прав, інтересів батьків при визначенні місця проживання дитини. Аналогічний підхід спостерігається і в практиці Європейського суду з прав людини, який неодноразово наголошував, що батьки мусять мати рівні права у спорах про опіку над дітьми, і жодні 5 презумпцій, які ґрунтуються на ознаці статі, не мають братись до уваги (рішення у справах «Зоммерфельд проти Німеччини» від 8 липня 2003 року, «Цаунеггер проти Німеччини» від 3 грудня 2009 року) [9].

Проте, як зазначено у висновку Верховного Суду, зробленому у постанові від 23 грудня 2020 року у справі № 712/11527/17, рівність прав батьків щодо дитини є похідною від прав та інтересів самої дитини на гармонійний розвиток та належне виховання. Похідний характер означає відсутність пріоритету інтересів батьків над інтересами дитини та переважність права захисту прав дитини, а тому у першу чергу повинні бути визначені та враховані інтереси дитини, виходячи із об'єктивних обставин кожної конкретної справи, а вже тільки потім – права батьків [9].

Частиною 4 статті 19 СК України визначено, що при розгляді судом спорів щодо участі одного з батьків у вихованні дитини, місця проживання дитини, виселення дитини, зняття дитини з реєстрації місця проживання, визнання дитини такою, що втратила право користування житловим приміщенням, позбавлення та поновлення батьківських прав, побачення з дитиною матері, батька, які позбавлені батьківських прав, відібрання дитини від особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду, управління батьками майном дитини, скасування усиновлення та визнання його недійсним обов`язковою є участь органу опіки та піклування, представленого належною юридичною особою [3].

Вирішуючи спори між батьками, які проживають окремо, про те, з ким із них дитина залишається, суд з огляду на рівність прав та обов`язків батька й матері щодо дитини повинен ухвалити рішення, яке відповідало б інтересам неповнолітньої/го. При цьому суд ураховує, хто з батьків виявляє більшу увагу до дитини і турботу про неї, його вік і прихильність до кожного з батьків, особисті якості батьків, можливість створення належних умов для виховання, маючи на увазі, що перевага в матеріально-побутовому стані одного з батьків сама по собі не є вирішальною умовою для передачі йому дитини [7].

З початком повномасштабного вторгнення росії на територію України кількість розлучень зросла. Причини цьому можуть бути постійний стрес, мобілізація, вимушена міграція жінок з дітьми. Часто виникають ситуації, коли батьки не можуть дійти згоди щодо місця проживання дитини. Дитина не повинна опинятися в умовах, які можуть загрожувати її фізичному та психічному здоров'ю. Тому, серед інших важливих факторів, судам необхідно враховувати безпекову ситуацію та обмеження, пов'язані з бойовими діями і їх наслідками.

Водночас сам факт оголошення воєнного стану в Україні не є достатньою підставою для визначення місця проживання дитини з одним із батьків, особливо якщо мова йде про батька або матір, які проживають за межами країни.

Слід звернути увагу, що результатами розгляду у касаційному порядку справи № 750/9620/20 Верховний Суд погодився з висновком суду апеляційної інстанції про визначення місця проживання дитини з матір'ю. У той же час аргумент матері про те, що після початку бойових дій на території м. Чернігова у 2022 році вона пропонувала вивезти сина за межі України, однак батько відмовився передати їй дитину, не був оцінений судом апеляційної інстанції як такий, що свідчить на користь проживання дитини з матір'ю [10].

При вирішенні іншого спору між батьками про визначення місця проживання дитини (справа № 344/7865/21) суди не надали перевагу матері, яка після початку на території України широкомасштабних бойових дій проживає на території Німеччини, визначивши, за результатами оцінки доказів та інтересів дитини, її місце проживання з батьком на території України.

Верховний Суд у постанові від 16 листопада 2022 року у справі № 953/6251/21 скасовуючи постанову Харківського апеляційного суду про повернення дитини до місця постійного проживання в Сполученому Королівстві Великої Британії та Північної Ірландії, зазначив, що воєнний стан продовжується у зв'язку з тим, що агресія проти України триває, але у цьому конкретному випадку, з урахуванням обставин справи, найкращим інтересам дитини відповідає перебування дитини разом з матір'ю, оскільки позивач не надав доказів на спростування «серйозного ризику» для дитини в разі її повернення до держави її місця постійного проживання до вивезення матір`ю в Україну [10].

У той же час у постанові від 09 лютого 2023 року у справі № 753/572/20 Верховний Суд вказав, що з огляду на введення воєнного стану в Україні, при вирішенні спорів, що стосуються прав та інтересів дитини, першочерговим завданням держави є забезпечення її безпеки і права на життя. Суд касаційної інстанції погодився з висновком суду апеляційної інстанції про відмову батькові у позові, пославшись на те, що суд апеляційної інстанції врахував інтереси дитини, її думку (небажання повертатися в Україну), а також безпеку проживання дитини з матір'ю на території Румунії [10].

Отже безпекові питання підлягають врахуванню й оцінці судами у сукупності з іншими обставинами, які мають значення для правильного вирішення спору про визначення місця проживання малолітньої дитини. Також не може бути єдиною достатньою підставою для визначення місця проживання дитини з одним із батьків перебування іншого з батьків на військовій службі у Збройних Силах України (відсоток жінок складає близько 22%) чи інших силових структурах та направлення (відрядження) до зони бойових дій.

На сучасному етапі принцип рівності прав матері та батька стосовно їхніх дітей є одним із ключових аспектів реалізації прав батьків і дітей. Цей принцип закріплений у міжнародному праві та характерний для національних правових систем більшості країн демократичного світу. В Україні цей принцип також зафіксовано в законодавстві і залишається дієвим навіть під час воєнного стану.

Варто підкреслити, що участь одного або обох батьків у військовій службі повинна враховуватися судом при розгляді справи про місце проживання дитини. У випадках, коли батьки мають спільну фізичну опіку, а один із них тимчасово відсутній через військову службу, другий батько зазвичай виконує щоденні обов'язки по догляду за дитиною до повернення військовослужбовця. Після його повернення сім'я, як правило, відновлює попередній порядок участі у вихованні дитини.

У сучасних умовах деякі батьки можуть ініціювати цивільні справи, які не свідчать про реальний конфлікт стосовно місця проживання дитини. Такі позови, зазвичай подаються одним з батьків (зазвичай батьком), щоб вирішити питання, пов'язані з виїздом за межі України або із військовим обліком та мобілізацією. Тому судам слід ретельно вивчати надані докази та обставини в кожній справі, виявляти фіктивні позови та закривати провадження у справах про визначення місця проживання дитини за відсутності предмету спору [10].

Висновки. Таким чином, при вирішенні конфлікту між розлученими батьками про місце проживання малолітньої дитини в умовах воєнного стану, обставини, пов'язані з безпекою дитини та наслідками бойових дій, мають істотне значення та повинні бути вивчені і оцінені судом. Перебування одного з батьків на військовій службі в Збройних Силах України або інших силових структурах, а також наявність місця для проживання за межами країни не можуть бути єдиними підставами для визначення місця проживання дитини з одним із батьків. Ці факти, а також інші обставини та обмеження, що виникли внаслідок воєнного стану та бойових дій, повинні оціню-

ватися судом у сукупності з іншими факторами, з урахуванням принципів рівності прав батьків і забезпечення найкращих інтересів дитини, заохочуючи співпрацю всіх учасників процесу.

Зміна місця проживання дитини в умовах війни та соціальних зрушень є особливо складним завданням, яке потребує ретельного аналізу як юридичних, так і моральних аспектів. Принцип рівності прав батьків і забезпечення найкращих інтересів дитини має стати основою для ухвалення рішень у спорах про місце проживання. Суди повинні враховувати не лише особисті інтереси батьків, але й емоційний стан дитини, її потреби та безпеку в умовах, коли військові дії створюють додаткові ризики. У світлі сучасних викликів, таких як воєнний стан, необхідно зважати на особливі обставини, що виникають внаслідок конфлікту, а також сприяти співпраці між усіма сторонами. Лише комплексний підхід, що поєднує правові норми з гуманістичними принципами, може забезпечити дійсно безпечне та стабільне середовище для розвитку дитини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Лихолат І. Договірний порядок визначення місця проживання дитини в нотаріальній практиці. *Нотаріат України.* 2014. № 12. С. 27–39.
2. Аніщенко К.М. Засади визначення місця проживання дитини. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 3. С. 124–126.
3. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 року. № 2947-III. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.
4. Справа ЄСПЛ «М.С. проти України» від 11 жовтня 2017 р. URL: https://www.familylawstudies.org.ua/uk/espl/209113ua.
5. Конвенція про права дитини: Конвенція Організації Об'єднаних Націй від 20.11.1989 р. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення: 20.10.2024).
6. Закон України «Про охорону дитинства» від 26.04.2001 № 2402-III. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text.
7. Питання – відповідь: Що враховується при визначенні місця проживання дитини у процесі розлучення подружжя? – LDN. LDN – Мережа правового розвитку. URL: https://ldn.org.ua/consultations/pytannia-vidpovid-shcho-vrakhovuiet-sia-pry-vyznachenni-mistsia-prozhyvannia-dytyny-u-protsesi-rozluchennia-podruzhzhia.
8. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/435-15#Text.
9. Захист прав дітей в умовах воєнного стану: реальні та штучні спори – Юридична Газета. *Юридична газета – онлайн версія*. URL: https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/zahist-prav-ditey-v-umovah-voennogo-stanu-realni-ta-shtuchni-spori.html.
10. Особливості вирішення спорів про визначення місця проживання малолітньої дитини під час дії воєнного стану – Вінницька обласна військова адміністрація. *Офіційний вебсайт – Вінницька обласна військова адміністрація.* URL: https://osite.vin.gov.ua/ departament-pravovoho-zabezpechennia-oblderzhadministratsii/61926-osoblyvosti-vyrishennia-sporiv-pro-vyznachennia-mistsia-prozhyvannia-malolitnoi-dytyny-pid-chas-dii-voiennoho-stanu.

УДК 347.919/99
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.11

ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

Герасимчук С.С.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів
ORCID: 0000-0002-4038-3048

Герасимчук С.С. Врегулювання спору за участю судді у цивільному процесі: проблемні аспекти.

Статтю присвячено аналізу процесуальних норм інституту врегулювання спору за участі судді у цивільному процесі, висвітленню теоретичних і практичних аспектів, пошуку шляхів законодавчого удосконалення правових норм, які регламентують процедуру врегулювання спору за участю судді. Проаналізовано принципи які реалізуються під час впровадження врегулювання спору в судовій практиці. Акцентовано увагу на тому, що інститут врегулювання спору за участі судді є одним із видів альтернативного вирішення спорів. Досліджено погляди науковців щодо правової природи участі судді у врегулюванні спору. З'ясовано, що врегулювання спору за участю судді – це добровільний, переговорний, конфіденційний процес, в якому сторони спору намагаються самостійно, на добровільній основі вступити у перемовини за підтримки незалежного, нейтрального та неупередженого посередника – судді, який за допомогою власних професійних навичок та знань спрямовує сторони до мирного врегулювання спору. Визначено ряд основних проблем які заважають ефективній роботі даного інституту. Відсутність професійної підготовки та спеціальних вимог судді для участі у врегулюванні спору, детально не визначений правовий статус судді в процедурі врегулюванні спору за участі судді, обмеженість строків, питання щодо згоди сторін на проведення судового примирення, неможливість з боку судді робити юридичні поради та рекомендації, питання щодо подальшого зберігання інформації, отриманої в результаті встановленої можливості проводити наради в режимі відеоконференції, тощо. Запропоновано прийняття окремого закону який би детально закріплював правовий статус судді, що бере участь у врегулюванні спору, визначав чи вправі суддя відмовити у задоволенні клопотання сторони (його представника) про застосування процедури врегулювання спору за участю судді у правовідносинах, які вказують на неможливість мирного врегулювання спору, визначав поняття юридичної поради та оцінки доказів. Автором наголошено про необхідність інформаційного поширення інституту врегулювання спору за участю судді. Сформульовано висновки та пропозиції, спрямовані на вдосконалення даного правового інституту.

Ключові слова: врегулювання спору за участю судді, медіація, дизпозитивність, процесуальні права, участь судді.

Gerasimchuk S.S. Settlement of a dispute with the participation of a judge in a civil process: problematic aspects.

The article is devoted to the analysis of the procedural norms of the institute of dispute settlement with the participation of a judge in a civil process, the coverage of theoretical and practical aspects, the search for ways of legislative improvement of the legal norms that regulate the procedure of dispute settlement with the participation of a judge. The principles that are implemented during the implementation of dispute settlement in judicial practice are analyzed. Attention is focused on the fact that the institution of dispute settlement with the participation of a judge is one of the types of alternative dispute resolution. The views of scientists regarding the legal nature of the judge's participation in dispute settlement have been studied. It was found that the settlement of a dispute with the participation of a judge is a voluntary, negotiated, confidential process in which the parties to the dispute try to enter

into negotiations on their own, on a voluntary basis, with the support of an independent, neutral and impartial mediator - a judge who, with the help of his own professional skills and knowledge directs the parties to a peaceful settlement of the dispute. A number of main problems that hinder the effective work of this institute have been identified. The lack of professional training and special requirements for a judge to participate in dispute settlement, the legal status of a judge in the dispute settlement procedure with the participation of a judge is not defined in detail, time limitations, issues regarding the consent of the parties to court conciliation, the impossibility of the judge to give legal advice and recommendations, questions regarding the storage of information obtained as a result of the established ability to hold meetings in video conference mode, etc. The adoption of a separate law was proposed, which would establish in detail the legal status of a judge participating in the settlement of a dispute, determine whether a judge has the right to refuse to grant a party's (his representative's) request for the application of a dispute settlement procedure with the participation of a judge in legal relations that indicate the impossibility of a peaceful dispute settlement, and define the concept legal advice and evaluation of evidence. The author emphasized the need for information dissemination of the institute of dispute settlement with the participation of a judge. Conclusions and proposals aimed at improving this procedure were formulated.

Key words: settlement of a dispute with the participation of a judge, mediation, dispositif, procedural rights, participation of a judge.

Постановка проблеми. В умовах побудови українським суспільством демократичних цінностей та інтеграції до Європейської спільноти, одним із основних напрямів української судової реформи є запровадження інституту врегулювання спору за участі судді. Про необхідність сприяння примиренню сторін у цивільному судочинстві з метою скорочення кількості розглянутих судами справ і поліпшення ефективності здійснення правосуддя, було ще зазначено в Рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи № R(86)12, щодо заходів із попередження та зменшення надмірного робочого навантаження в судах, прийнятої ще в 1986 р. (1, Рекомендація Комітету міністрів). Незважаючи на те, що зміни до чинного Цивільного процесуального кодексу (далі − ЦПК України) були внесені шляхом включення інституту врегулювання спору за участю судді як альтернативного способу вирішення спорів до ЦПК України ще у 2017 році, наукові дискусії щодо доцільності впровадження та реалізації зазначеного інституту досі продовжуються. Передусім це пов'язано з тим, що у правовій доктрині положення інституту врегулювання спору за участю судді є неоднозначним. Багато науковців по-різному співвідносять цей правовий інститут з іншими примирними процедурами. У переважній більшості науковці проводять порівняння інституту врегулювання спору за участю судді саме з медіацією. Інша група науковців приводять заперечення щодо доцільності введення даного правового інституту у вітчизняну правову систему. У зв'язку з тим, що інститут врегулювання спору за участю судді тільки починає широко використовуватися у сучасному українському суспільстві, виникає необхідність дослідження його сильних та слабких сторін, виявлення та вирішення проблемних питань, які заважають його ефективному застосуванню. Виникає необхідність подальшого дослідження та вирішення наукових проблем пов'язаних з визначенням місця інституту врегулювання спорів за участю судді у цивільно-процесуальному законодавстві.

Метою наукової статті є аналіз процесуальних норм інституту врегулювання спору за участі судді у цивільному процесі, висвітлення теоретичних і практичних аспектів зазначеної проблематики, пошук шляхів законодавчого удосконалення правових норм які регламентують процедуру врегулювання спору за участю судді.

Стан опрацювання проблематики. Питання щодо врегулювання спору за участі судді у своїх працях досліджували наступні вчені, такі як: Ясиновський І.Г., Тиханський О.Б., Прущак В.Є., Кілімченко А., Московчук Д., Дяченко С.В., Чабаненко М.М., Кіреєва Н., Противень С. та інші. Проте, у зв'язку з порівняною новизною цього інституту для української правової системи, багато питань і досі залишаються не до кінця комплексно дослідженими.

Виклад основного матеріалу. Інститут врегулювання спору за участі судді є одним із видів альтернативного вирішення спорів. Розвиток альтернативних способів вирішення спорів, активно відбувався з середини XX століття у країнах англосаксонської системи права − США, Великій Британії, Австралії. У 1976 році у США відбулася Паундська конференція, де було піднято питання проблем судової системи та запропоновано застосування альтернативних методів вирі-

шення спорів [1, с. 32]. Правовою основою для створення та ефективного застосування системи альтернативних способів вирішення спорів, є Європейська конвенція про захист прав людини та основних свобод від 04 листопада 1950 року. Посередницький підхід до врегулювання спорів передбачений і прийнятій 14 травня 1981 року у Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи NR (81) щодо шляхів полегшення доступу до правосуддя, яка вказує на запровадження певних заходів щодо полегшення чи заохочення, де це можливо, примирення сторін або дружнього врегулювання спору до прийняття його до провадження або вже під час самого вирішення спору у судовому порядку. Наступним актом Ради Європи є Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № R (86) 12, основною метою запровадження якої є недопущення та скорочення судового навантаження, визначення необхідності застосування процедур примирення та інших способів врегулювання спорів до або під час судового провадження [2]. Адаптація українського законодавства до стандартів європейського почалася у травні 2006 року з Указу Президента України № 361/2006 «Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів». 21 березня 2014 року була підписана Угода про асоціацію з Європейським Союзом (далі – ЄС), відповідно до якої Україна та ЄС мають збільшувати співпрацю у сфері правосуддя, свободи та безпеки з метою забезпечення верховенства права і поваги до прав людини та основоположних свобод [3]. Інститут врегулювання спору за участю судді в Україні регулюється Главою 4 Розділу ІІІ ЦПК України. Наразі, існують різні точки зору щодо правової природи інституту врегулювання спору за участю судді. Так, Тиханський О.Б., розуміє врегулювання цивільного спору за участю судді у двох аспектах: як новий цивільно-процесуальний інститут в теорії цивільного права та специфічна процесуальна процедура в межах судового розгляду [4, с. 78]. На думку Прущака В.Є., врегулювання спору за участю судді − переговорний, структурований та конфіденційний процес, в якому сторони спору намагаються самостійно, на добровільній основі вступити у перемовини за підтримки нейтрального неупередженого посередника – судді, що за допомогою власних професійних навичок та знань спрямовує сторони до мирного врегулювання спору [5, с. 67]. Московчук Д., визначає врегулювання спору за участі судді як спілкування сторін судового процесу із суддею щодо отримання роз'яснень та додаткової інформації для оцінки сторонами проблем та перспектив судового розгляду спору між ними [6, с. 56].

Отже, на нашу думку вдалою є позиція Прущака В.Є., де врегулювання спору за участю судді – це добровільний, переговорний, конфіденційний процес, в якому сторони спору намагаються самостійно, на добровільній основі вступити у перемовини за підтримки незалежного, нейтрального та неупередженого посередника – судді, який за допомогою власних професійних навичок та знань спрямовує сторони до мирного врегулювання спору. Процедура врегулювання спору за участі судді ґрунтується на принципах конфіденційності, рівності та самостійності сторін, співробітництва всіх учасників [7]. Якщо звернутися до ЦПК України, то можна виділити три умови, які необхідні для початку процесу врегулювання спору за участі судді. 1. Розгляд справи по суті не має бути розпочато. 2. Кожна із сторін висловила свою згоду на такий процес. 3. Немає третіх осіб, які заявляють самостійні вимоги щодо предмету спору.

Детально не зупиняючись на подальших правилах зазначених у ЦПК України щодо порядку врегулювання спору за участю судді, необхідно окреслити ряд проблем які виникають при премирному врегулюванні спору. Судова практика яскраво демонструє проблеми, що можуть виникнути під час цієї процедури. Так, дуже часто під час підготовчого провадження заяву про врегулювання спору за участю судді подає лише одна зі сторін. У такому разі суд відмовляє в проведенні цієї процедури на підставі ч. 1 ст. 201 ЦПК України (ухвала Заводського районного суду м. Миколаєва від 28 вересня 2018 року у справі № 487/2389/17) [8, с. 87-88]. Відсутність спільної згоди всіх сторін на врегулювання спору за участю судді, також є підставою відмови у задоволенні поданої представником позивача заяви про врегулюванні спору за участю судді. (Ухвала від 28.04.2023 по справі 947/1544/22 Київський районний суд м. Одеси) [9]. Цілком поділяємо думку Чабаненко М.М. та Лежнєвой Т.М., які вважають, що процедура врегулювання спору за участі судді знаходиться взагалі поза динамікою цивілістичного процесу. Такого висновку можна дійти з огляду на те, що жодна із стадій чи етапів цивілістичного процесу для свого початку (проведення) не вимагають згоди сторін, однак, врегулювання проводиться виключно за згодою сторін (ч. 1 ст. 201 ЦПК України) [10, с. 136]. Окрім цього, існують проблеми професійної підготовки судді для участі у врегулюванні спору. У законодавстві відсутня вимога щодо необхідності отримання суддею додаткової спеціалізації задля врегулювання спору. Вба-

чаємо за необхідне, суддям проходити спеціальні тренінги, курси медіації, підвищення кваліфікації задля врахування професійних вмінь та навичок як суддів-посередників у вирішенні спорів. Неабияке значення має і врахування особистих якостей суддів, таких як комунікабельність, вміння вирішувати конфлікти, життєвий досвід. У зв'язку з цим вбачається цікавою думка Кіреєвої Н, яка пропонує можливість проведення врегулювання спору за участі суддів у відставці. Це пов'язано з тим, що судді які перебувають у відставці мають величезний авторитет, рівень правової культури, життєвий досвід [11, с. 81]. Слід підкреслити, що у ЦПК України порядок проведення врегулювання спору за участі судді чітко не визначено. Процесуальними нормами тільки передбачено, що суддя спрямовує проведення врегулювання спору для досягнення сторонами врегулювання спору; роз'яснює сторонам мету, порядок проведення врегулювання спору за участі судді, права і обов'язки сторін; з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює сторонам предмет доказування, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору і здійснює інші дії, спрямовані на мирне врегулювання сторонами спору [11, с. 83]. На даний час не врегульовані питання щодо зберігання інформації, отриманої в результаті встановленої можливості проводити наради в режимі відеоконференції. Оскільки необхідно в процесі врегулювання спору дотримуватися принципу конфіденційності, законодавче врегулювання питання збереження інформації, отриманої в результаті здійснення відеоконференції має важливе значення. Також існує проблемний аспект пов'язаний з обмеженістю строків. Так, згідно з ч. 1 ст. 205 ЦПК України, врегулювання спору проводиться протягом розумного терміну, але не більше тридцяти днів із дня постановлення ухвали про його проведення. Дуже слушною є думка Противень С., який зазначає, що процедура примирення, яка проводиться суддями, не може бути ефективною, зокрема, через її обмеженість у часі [12, с. 4]. Позови які тривають роками, складні цивільно-правові справи навряд чи можуть бути вирішенні через інститут врегулювання спорів за участю судді через обмеженість у строках розгляду. Також існує можливість зловживання процесуальними правами для сторін за допомогою цього інституту. Можемо констатувати, що розглянуті вище проблемні аспекти правового інституту, на нашу думку являються одними із основних, але не є вичерпними.

Висновки. Отже, інститут врегулювання спору за допомогою судді є дієвим і необхідним механізмом який сприяє забезпеченню та захисту прав громадян, розвантажує суди, та є важливим кроком на шляху до модернізації судової системи. До того ж практика примирення в суді завжди існувала у зарубіжному правовому досвіді, і в українській судовій практиці є приклади врегулювання спору за участю судді які закінчувалися укладенням мирової угоди (Ухвала Болградського районного суду Одеської області про затвердження мирової угоди від 06.04.2018 р. у справі № 497/935/17) [13]. Але існує ряд проблемних моментів, які були окреслені вище, що заважають успішній реалізації процедури урегулювання спору за участю судді. На нашу думку, перш за все існує необхідність у прийнятті окремого закону який детально закріплював правовий статус судді що бере участь у врегулюванні спору, визначав чи вправі суддя відмовити у задоволенні клопотання сторони (його представника) про застосування процедури врегулювання спору за участю судді у правовідносинах, які вказують на неможливість мирного врегулювання спору, визначав поняття юридичної поради та оцінки доказів. Існує необхідність інформаційного поширення інституту врегулювання спору за участю судді, оскільки навіть не всі судді зазначають сторонам про можливість мирного розв'язання спору за участю судді. Також існує потреба у кваліфікаційній підготовці суддів, у формі обов'язкового проходження курсів медіації, курсів підвищення кваліфікації. Не заперечуємо, що для ефективного функціонування цього інституту потрібен час, аналіз судової практики інших країн, дієвих механізмів його вдосконалення, що в майбутньому сприятиме реалізації на практиці гарантованого як Конституцією України, так і Конвенцією про захист прав людини і основоположних права особи на справедливий судовий захист [14].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.

1. Ясиновський І.Г. Історичний аспект розвитку інституту медіації та сучасні тенденції його розвитку. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* Сер.: Юриспруденція. 2014. № 102. Т. 1, с. 31–33.
2. Рекомендація № R (86) 12 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів з попередження і зменшення надмірного робочого навантаження в судах (ухвалена Коміте-

том Міністрів Ради Європи на 399 засіданні заступників міністрів 16.09.1986 року). URL: http://www.arbitr.gov.ua/files/pages/pd07072014_5.pdf (дата звернення: 09.12.2024)
3. Про Концепцію вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів: Указ Президента України № 361/2006 від 10 травня 2006 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361/2006 (дата звернення: 08.12. 2024)
4. Тиханський О.Б. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України. *Сучасні виклики та актуальні проблеми судової реформи в Україні: Матеріали 2 Міжнар. наук.-практ. конф. (Чернівці, 18-19 жовтня 2018 р.)* Чернівці. 2018. С. 178.
5. Прущак В.Є. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України: дис…. докт. філос.: Одеса. 2020. 192 с.
6. Московчук Д., Кіліміченко А. Особливості процедури врегулювання спору за участі судді. *Підприємництво, господарство і право.* 2021. № 6. С. 55–58.
7. Процедура врегулювання спору за участю судді: що треба знати. *Юридична газета online.* URL: https://yur-gazeta.com/golovna/procedura-vregulyuvannya-sporu-za-uchastyu-suddi-shcho-treba-znati.html.
8. Бичок Т.П., Дяченко С.В. Актуальні питання врегулювання спору за участі судді. *Юридичний науковий журнал.* 2018. № 6. С. 86–88.
9. Ухвала Київського районного суду м. Одеси від 28.04.2023 р. № 2-з/947/425/23 URL: https://opendatabot.ua/court/110532106-65bdbd78e70896b5625839b0f62ee999.
10. Чабаненко М.М., Лежнєва Т.М. Правова природа врегулювання спору за участі судді (в контексті структури цивілістичного процесу). *Порівняльно- аналітичне право.* 2018. № 2. С. 135–137.
11. Кіреєва Н. Проблемні аспекти проведення врегулювання спору за участі судді в цивільному процесі України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка Серія: Юридичні науки* № 1. 2018. С. 80–85.
12. Противень С. Примирення сторін vs вирішення справи. Нова роль суду у вирішенні конфліктів. *Юрист & закон.* 2018. № 3. С. 1–7.
13. Ухвала Болградського районного суду Одеської області про затвердження мирової угоди від 06.04.2018 р. у справі № 497/935/17 URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/73258108.
14. Головачов Я. Врегулювання спорів за участю судді: «Що?» і «Як?» *Юридична газета online.* № 9 (715). URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/vregulyuvannya-sporiv-za-uchastyu-suddi-shcho-i-yak.html.

УДК: 347.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.12

ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ДЖЕРЕЛО ПРАВА ПРИ РОЗГЛЯДІ СПОРІВ З ДОБРОСОВІСНИМ НАБУВАЧЕМ МАЙНА

Глушков В.О.,
аспірант кафедри адміністративного права,
інтелектуальної власності
та цивільно-правових дисциплін
Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID: 0009-0006-1210-7309

Глушков В.О. Практика Європейського суду з прав людини як джерело права при розгляді спорів з добросовісним набувачем майна.

Не дивлячись на те, що ще двадцять сім років тому Україною було ратифіковано Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція) [1], і дотепер серед науковців триває дискусія щодо обов'язковості та доцільності врахування національними судами практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ).

Звісно, з кожним роком практика ЄСПЛ займає все вагоміше місце при відправленні правосуддя національними судами, а сформовані ЄСПЛ висновки призводять до зміни судової практики. Проте, не дивлячись на це, і зараз залишається невирішеною проблема вибірковості застосування національними судами практики ЄСПЛ та шаблонних підходів при розгляді справ про витребування майна від добросовісного набувача.

В процесі підготовки даної статті автором проведено аналіз положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та Першого Протоколу до неї, які за наслідком ратифікації Верховною Радою України стали частиною законодавства України.

Здійснено аналіз положень Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 № 3477-IV (далі – Закон № 3477-IV) [2] та визначено, що розглядаючи справи, національні суди зобов'язані застосовувати Конвенцію та практику ЄСПЛ саме як джерело права, що безумовно свідчить про важливість даної практики.

В даній статті також проаналізовано рішення ЄСПЛ, в яких судом було сформовано критерії «трискладового тесту» та принцип «належного урядування», які часто застосовуються при захисті майнових прав добросовісного набувача майна, змінюючи при цьому практику вирішення національними судами даної категорії спорів. А також, висловлена авторська позиція щодо значення правових позицій ЄСПЛ для формування судової практики вирішення сімейних спорів.

За результатом дослідження зроблено висновок про важливість практики ЄСПЛ у тому числі за наслідком того, що ЄСПЛ здійснює тлумачення положень Конвенції та Протоколів до неї всесторонньо із врахування змін, які відбуваються у світі, намагаючись щоб таке тлумачення враховувало реалії сьогодення.

Ключові слова: Конвенція, ЄСПЛ, добросовісний набувач майна, «трискладовий тест», «належне урядування».

Hlushkov V.O. The case law of the European Court of Human Rights as a source of law in disputes involving bona fide purchasers of property.

Despite the fact that Ukraine ratified the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950 (hereinafter referred to as the - Convention) 27 years ago [1], discussions among scholars about the mandatory nature and advisability of national courts considering the case law of the European Court of Human Rights (hereinafter referred to as the - ECHR) are still ongoing.

Of course, with each passing year, ECHR case law takes on an increasingly significant role in the administration of justice by national courts, and the conclusions formed by the ECHR lead to changes in judicial practice. Nevertheless, the issue of selective application of ECHR case law by national courts and template-based approaches in cases concerning the recovery of property from bona fide purchasers remains unresolved to this day.

In preparing this article, the author analyzed the provisions of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and its First Protocol, which, following ratification by the Verkhovna Rada of Ukraine, became part of Ukraine's legislation.

An analysis was also conducted of the provisions of the Law of Ukraine "On the Execution of Judgments and Application of the Case Law of the European Court of Human Rights" dated February 23, 2006, No. 3477-IV (hereinafter referred to as - Law No. 3477-IV) [2], which establishes that, when considering cases, national courts are obligated to apply the Convention and ECHR case law as a source of law. This undoubtedly highlights the importance of such case law.

The article also examines ECHR decisions in which the court established the criteria of the «three-part test» and the principle of «good governance,» which are often applied in the protection of property rights of bona fide purchasers, thereby altering the way national courts resolve disputes in this category. Additionally, the author offers their perspective on the significance of ECHR legal positions in shaping judicial practices for resolving family disputes.

As a result of the research, it was concluded that ECHR case law is of critical importance, not least because the ECHR interprets the provisions of the Convention and its Protocols comprehensively, taking into account global changes and striving to ensure that such interpretation reflects contemporary realities.

Key words: representation of the state's legitimate interests in court, equality of parties in judicial proceedings, civil procedure, reform of prosecutorial authorities, ECHR.

Постановка проблеми. Незважаючи на те, що Конвенцію було ратифіковано ще в 1997 році, а в 2006 році прийнято Закон № 3477-IV, яким визначається, що національні суди зобов'язані під час розгляду справ застосовувати Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права, і дотепер серед науковців та юридичної спільноти тривають дискусії щодо обов'язковості та доцільності врахування національними судами практики ЄСПЛ.

Також актуальним залишається питання підвищення ефективності правового захисту добросовісних набувачів майна, шляхом примінення практики ЄСПЛ під час розгляду національними судових спорів про витребування майна від добросовісного набувача.

Невирішеною також залишається проблема вибірковості застосування практики ЄСПЛ національними судами та шаблонності розгляду справ про витребування майна від добросовісного набувача.

Стан опрацювання проблематики. Питання обов'язковості врахування національними судами практики ЄСПЛ, а також її місце у національній судовій системі досліджували у тому числі такі вчені, як Попов Ю.Ю., Константий О.В., Манукян В.І., Слободяник Т.М., Бігдан М.В. та Таран І.О. Серед науковців не досягнуто єдиної думки щодо значення Конвенції та рішень ЄСПЛ у національному законодавстві та доцільності безумовного врахування висновків ЄСПЛ при розгляді судових справ національними судами. Дана проблематика на сьогодні є актуальною, дискусійною та потребує дослідження.

Метою статті є дослідження значення Конвенції та рішень ЄСПЛ у національному законодавстві, та національній судовій практиці, а також проведення аналізу рішень ЄСПЛ як джерела права, що впливає на практику вирішення національними судами спорів відповідачем у яких виступає добросовісний набувач.

Виклад основного матеріалу. З ратифікацією Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, яка відбулася 17 липня 1997 року, Першого протоколу та протоколів 2, 4, 7 та 11 до неї, Україна визнала на своїй території компетенцію Європейської комісії з прав людини приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви на ім'я Генерального Секретаря Ради Європи про порушення Україною прав, викладених у Конвенції, та статті 46 Конвенції щодо визнання обов'язковою і без укладення спеціальної угоди юрисдикцію ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції [3].

Крім того, згідно частини 1 статті 46 Конвенції, високі Договірні Сторони зобов'язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами [1].

З метою урегулювання відносин, що виникають на наслідком набуття державою обов'язку виконувати рішення ЄСПЛ у справах проти України, усунення причин порушення Україною Конвенції, впровадженням в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини, а також створення передумов для зменшення числа заяв до ЄСПЛ, 23 лютого 2006 року Верховною Радою України було прийнято Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» № 3477-IV.

Зі змісту статті 17 Закону № 3477-IV вбачається, що національні суди зобов'язані під час розгляду справ застосовувати Конвенцію та практику ЄСПЛ як джерело права [2].

Таким чином, з приєднанням до Конвенції Україна взяла на себе зобов'язання враховувати практику ЄСПЛ при розгляді справ національними судами, а також виконувати остаточні рішення ЄСПЛ у справах стороною в яких вона є. В результаті чого виникла необхідність та доцільність у здійсненні дослідження такої практики.

Варто зауважити, що чим більше часу проходить від дати ратифікації Конвенції, тим відчутнішим є вплив Конвенції та практики ЄСПЛ на формування національного законодавства, та відповідно, судової практики.

Вирішуючи судові спори, стороною в яких виступає добросовісний набувач майна, національні суди все частіше керуються не лише законодавством України та правовими висновками сформованими Великою Палатою Верховного Суду, але і висновками ЄСПЛ, зробленими у своїх рішеннях.

Проте, не дивлячись на це й дотепер серед науковців точаться дискусії щодо обов'язковості врахування національними судами практики ЄСПЛ.

Так, Ю.Ю. Попов вважає помилковим твердженням щодо обов'язковості практики ЄСПЛ для України та зазначає, що оскільки континентальний прецедент не передбачає обов'язковості, то і віднесення того чи іншого правового феномену до джерел права не означає автоматично, що він є обов'язковим. На думку Ю.Ю. Попова, стаття 17 Закону №3477-IV, не створює регулювання, а тому не є нормою, а є теоретичним висновком, якому місце не у законі, а в підручнику [4].

Натомість, ми вважаємо слушною думки Слободяник Т.М., Бігдан М.В. та Таран І.О., які вважають, що рішення ЄСПЛ є важливою правовою практикою, яка безпосередньо використовується для доповнення національного законодавства та відіграє важливу роль у цивільному судочинстві України так, як Суд тлумачить положення Конвенції та Протоколи до неї всесторонньо, з урахуванням міжнародного досвіду та змін у світі, які наразі відбуваються, щоб таким тлумаченням відображати сучасні реалії. [5].

Не можна не погодитися також із думкою В.І. Манукяна, який вказав, що практика ЄСПЛ – це не лише збірка рішень щодо конкретних заяв про порушення цих фундаментальних прав. Рішення цього Суду є унікальним джерелом юридичної думки і стилю, оскільки судді представляють різні правові школи та системи [6].

На нашу думку, активне застосування національними судами правових висновків Великої Палати Верховного Суду та висновків ЄСПЛ свідчить про те, що з розвитком національної правової системи в Україні поступово формується такий вид джерела права, як судовий прецедент.

Дана тенденція викликана не лише тим, що із ратифікацією Конвенції Україна взяла на себе відповідні зобов'язаннями, а насамперед, процесами демократизації суспільства, які постійно проходять в України, а також внаслідок відходу України від принципу превалювання колективного над приватним та закріплення принципу верховенства права.

Так, стаття 1 Першого протоколу до Конвенції гарантує фізичним та юридичним особам право власності, та по своїй суті вміщує в собі три норми: 1) встановлює принцип мирного володіння майном та має загальний характер (перше речення першого абзацу); 2) визначає з якою метою може відбуватися позбавлення права власності та встановлює умови такого позбавлення (друге речення першого абзацу); 3) наділення держав правом запроваджувати закони, які дозволяють здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів (другий абзац) [7].

Таким чином, даною статтею Конвенції визначено критерії правомірності втручання у право власності та утворено «трискладовий тест», за допомогою якого має відбуватися оцінка такого втручання у право власності європейським стандартам.

Так, до критеріїв «трискладового тесту», які мають оцінюватися у сукупності, віднесено: 1) законність вручання; 2) легітимна мета (виправданість втручання загальним інтересом); 3) спра-

ведлива рівновага між інтересами захисту права власності та загальними інтересами (дотримання принципу пропорційності між використовуваними засобами і переслідуваною метою та уникнення покладення на власника надмірного тягаря). Невідповідність втручання хоча б одному із зазначених критеріїв свідчить про протиправність втручання навіть у випадках коли таке втручання відбувається із дотриманням національного законодавства, та присудження компенсації особі, що втратила майно.

Втручання у здійснення конвенційного права має переслідувати законну ціль. Аналогічно у справах, пов'язаних з позитивним обов'язком, має існувати законне виправдання бездіяльності держави. Принцип «справедливого балансу», притаманний ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, сам по собі передбачає існування загального інтересу суспільства. Крім того, слід нагадати, що різні норми, закріплені у ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, не є окремими, тобто не пов'язаними між собою, та що друга і третя норми стосуються лише конкретних випадків втручання у право на мирне володіння майном. Одним із наслідків цього є те, що існування суспільного інтересу, яке вимагається відповідно до другого речення, або загального інтересу, посилання на яке міститься у другому пункті, випливає з принципу, встановленого у першому реченні, а отже втручання у здійснення права на мирне володіння майном у розумінні першого речення ст. 1 Першого протоколу до Конвенції також повинно переслідувати мету у суспільному інтересі [8].

Перед тим як з`ясувати, чи було дотримано першу норму, суд повинен встановити застосовність у цій справі решти двох норм [9].

Найважливішою вимогою ст. 1 Першого протоколу до Конвенції ЄСПЛ визначає законність будь-якого втручання державного органу у право на мирне володіння майном, тобто його відповідність національному законодавству та принципу верховенства права, що включає свободу від свавілля [10].

Практика ЄСПЛ постійно здійснює вплив на формування національної судової практики. Сформовані ЄСПЛ висновки призводять до зміни правових позицій Верховного Суду та як наслідок, еволюціонування національної судової системи.

Одним із рішень, що заслуговує на увагу є рішення ЄСПЛ у справі «Шмакова проти України» заява № 70445/13, прийняте 11.01.2024 [11]. У даній справі ЄСПЛ мав встановити законність позбавлення заявниці права власності на земельну ділянку та повернення її заводу, який перебуває у державній власності.

На нашу думку, в даному рішенні сформовано важливий висновок, а саме, що незважаючи на те, що земельну ділянку заявниця отримала безоплатно, позбавлення її права власності на останню без надання будь-якої форми компенсації чи відшкодування, не забезпечило справедливий баланс між вимогами суспільного інтересу, якщо такі були, з одного боку, і правом заявниці на мирне володіння своїм майном, з іншого. ЄСПЛ також звернув увагу, що Уряд не пояснив, чому, якщо існувала нагальна суспільна потреба у виділенні цієї землі для будівництва школи та дитячого садка, ця земельна ділянка стільки років не використовувалася, і чи така потреба усе ще існувала.

За результатами розгляду справи ЄСПЛ дійшов висновку, що мало місце порушення статті 1 Першого протоколу до Конвенції та постановив, що упродовж трьох місяців Україна повинна сплатити заявниці 11 000 євро в якості відшкодування матеріальної та моральної шкоди.

Зроблені в даному рішенні висновки активно застосовуються національними судами при формуванні висновку на користь добросовісного набувача майна, а саме, що помилка державного органу не може слугувати підставою для позбавлення добросовісного набувача права власності на майно без стягнення з держави відповідного відшкодування, навіть у випадках коли таке майно особа отримала безоплатно.

Заслуговують на увагу також рішення ЄСПЛ у справі «Рисовський проти України» (Rysovskyy v. Ukraine) [12] та у справі «Кривенький проти України» [13], в яких Суд підкреслив особливу важливість принципу «належного урядування» вказавши при цьому, що коли йдеться про питання загального інтересу, державні органи повинні діяти вчасно та в належний і якомога послідовніший спосіб.

У пункті 71 рішення Суд зауважив, що хоч принцип «належного урядування» і не повинен перешкоджати державним органам виправляти випадкові помилки, навіть ті, причиною яких є їхня власна недбалість, проте, потреба виправити минулу «помилку» не повинна непропорційним чином втручатися в нове право, набуте особою, яка покладалася на легітимність добросовісних дій державного органу. Іншими словами, державні органи, які не впроваджують або не дотримуються

своїх власних процедур, не повинні мати можливість отримувати вигоду від своїх протиправних дій або уникати виконання своїх обов'язків.

Суд також звернув увагу, що ризик помилки державного органу повинен покладатися на саму державу, а помилки не можуть виправлятися за рахунок осіб, яких вони стосуються. У контексті скасування помилково наданого права на майно принцип «належного урядування» може не лише покладати на державні органи обов'язок діяти невідкладно, виправляючи свою помилку, а й потребувати виплати відповідної компенсації чи іншого виду належного відшкодування колишньому добросовісному власникові.

Висновки. Таким чином, приєднавшись до Конвенції та визнавши на своїй території юрисдикцію ЄСПЛ, Україна погодилася враховувати практику ЄСПЛ при розгляді національними судами справ, а також виконувати його остаточні рішення у справах стороною в яких вона є. За наслідком цього, Конвенція стала частиною законодавства України, а практика ЄСПЛ стала джерелом національного права. Крім цього, практика ЄСПЛ фактично є офіційним тлумаченням положень Конвенції та Протоколів до неї.

Вплив практики ЄСПЛ на формування національного законодавства та судової практики, в тому числі у спорах відповідачем у яких виступає добросовісний набувач, важко переоцінити так, як рішення ЄСПЛ як джерело права застосовуються судами всіх інстанцій та сприяють добросовісному набувачу у захистити свої права. Зроблені ЄСПЛ висновки постійно призводять до зміни правових позицій Верховного Суду, та вдосконалення способів захисту цивільних прав.

У той же час, не дивлячись на те, що ще з 2011 року ЄСПЛ у своїх рішення звертає увагу на те, що ризик помилки державного органу повинен покладатися на саму державу і такі помилки не можуть виправлятися за рахунок осіб, яких вони стосуються, національні суди досить часто відповідальність за помилки державних органів покладають саме на добросовісного набувача майна, виправляючи такі помилки за рахунок останніх. Дана обставина свідчить про недостатнє приділення уваги практиці ЄСПЛ національними судами, про вибірковість її застосування та шаблонність розгляду даної категорії справ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). Офіційний вебпортал Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV. Офіційний вебпортал Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3477-15#top.
3. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції: Закон України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР. Офіційний вебпортал Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/475/97-% D0%B2%D1%80.
4. Попов Ю.Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України. журнал «Підприємництво, господарство і право». 2010. № 11 (179), с. 51. URL: http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2010/11_2010.pdf.
5. Слободяник Т.М., Бігдан М.В., Таран І.О. Застосування практики Європейського суду з прав людини в цивільному процесі. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2023. Вип. 77, частина 1, с. 162. URL: https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2023/06/27-1.pdf.
6. Манукян В.І. Страсбурзьке право. Європейський суд з прав людини. Право, практика, коментар. Харків: Право, 2019. 560 с.
7. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: Закон України від 17.07.1997 № 475/97-ВР. *Офіційний вебпортал Верховної Ради України*. URL https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535#Text.
8. Рішення ЄСПЛ у справі «Зеленчук і Цицюра проти України» (Заяви № 846/16 та № 1075/16) Страсбург, 22.05.2018. Переклад офіційний. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/974_c79#top.
9. Рішення ЄСПЛ у справі «Спорронг і Льоннрот проти Швеції» Страсбург, 23.09.1982. Переклад офіційний. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_098#Text.

10. Рішення ЄСПЛ у справі «East/West Alliance Limited» проти України» (Заява № 19336/04) Страсбург, 23.01.2014. Переклад офіційний. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_994#Text.
11. Рішення ЄСПЛ у справі «Шмакова проти України» (Заява N 70445/13) Страсбург, 11.01.2024. Переклад офіційний. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_j26#Texthttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_454 - Text.
12. Рішення ЄСПЛ у справі «Рисовський проти України» (Заява N 29979/04) Страсбург, 20.10.2011. Переклад офіційний. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/974_854#Text.
13. Рішення ЄСПЛ у справі «Кривенький проти України» (Заява N 43768/07) Страсбург, 16.02.2017. Переклад офіційний. URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/974_d48#top. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_854 – Texthttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_j26 - Text.

УДК 347.412.92
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.13

ВІДМЕЖУВАННЯ ФРАУДАТОРНОГО ПРАВОЧИНУ ВІД ФІКТИВНОГО ТА УДАВАНОГО ПРАВОЧИНІВ

Гофельд Г.С.
старший викладач
кафедри цивільного права та процесу, ННІ № 5,
Харківський національний університет внутрішніх справ
ORCID: 0000-0002-7859-836X

Гофельд Г.С. Відмежування фраудаторного правочину від фіктивного та удаваного правочинів.

У статті досліджуються питання відмежування фраудаторного правочину від фіктивного та удаваного правочинів. Обґрунтовано доцільність дослідження правочину загалом як однієї із складних правових конструкцій у науці цивільного права. Наголошено на актуальності вивчення фраудаторного правочину як нового для практики правозастосування правочину, що вчиняється з метою завдати шкоди кредиторові. Автор навів думку, що оспорювання фраудаторного правочину виходить із порушення принципу добросовісності, з чим важко не погодитися. Визначені ключові особливості відмежування фраудаторного правочину від фіктивного та удаваного правочинів, а саме: встановлено сутність фраудаторного правочину; визначені ознаки фраудаторного правочину у відповідності до практики Верховного Суду; надано змістовну характеристику фіктивному правочину; з'ясовано сутність та ознаки удаваного правочину. Надано загальну характеристику фіктивному правочину, де з'ясовано, що фіктивний правочин не має наміру створити правовий наслідок, на відміну від фраудаторного правочину. Визначено, що видом фіктивного правочину є фраудаторний. Охарактеризований удаваний правочин як такий, що має на меті приховати інший правочин, що був вчинений його сторонами насправді. Удаваний правочин, як вказано у статті не має на меті створення певного юридично значущого результату, що навпаки має місце під час вчинення фраудаторного правочину. Зроблено висновки, що для удаваного правочину на відміну від фраудаторного правочину не характерна мета створити певний юридично значимий результат. Сторони у такому випадку домовляються про інші правові наслідки, які мають для них значення, ніж ті, що визначаються за їх волевиявленням в удаваному договорі. Наголошено, що виокремлення правочинів, що вчиняються на шкоду кредиторові в окрему групу фраудаторних є важливим кроком на шляху до розбудови України як правової держави, та створює передумови для законодавчого механізму правових наслідків застосування конструкції фраудаторності.

Ключові слова: фраудаторний правочин, фіктивний правочин, удаваний правочин, ознаки, відмежування.

Gofeld G.S. Distinguishing a fraudulent transaction from fictitious and sham transactions.

The article examines the issues of distinguishing a fraudulent transaction from fictitious and sham transactions. The expediency of studying a transaction in general as one of the complex legal structures in the science of civil law is substantiated. The relevance of studying a fraudulent transaction as a new one for the practice of law enforcement of a transaction committed with the aim of causing harm to the creditor is emphasized. The author suggested that challenging a fraudulent transaction proceeds from a violation of the principle of good faith, which is difficult to disagree with. The key features of distinguishing a fraudulent transaction from fictitious and sham transactions are identified, namely: the essence of a fraudulent transaction is established; the signs of a fraudulent transaction are defined in accordance with the practice of the Supreme Court; a substantive characteristic of a fictitious transaction is provided; The essence and features of a fictitious transaction are clarified. A general characteristic of a fictitious transaction is given, where it is clarified that a fictitious transaction does not intend to create a legal consequence, unlike a fraudulent transaction. It is determined that the type of fictitious transaction

is fraudulent. A fictitious transaction is characterized as one that aims to hide another transaction that was actually committed by its parties. A fictitious transaction, as indicated in the article, does not aim to create a certain legally significant result, which, on the contrary, takes place during the commission of a fraudulent transaction. It is concluded that a fictitious transaction, unlike a fraudulent transaction, is not characterized by the goal of creating a certain legally significant result. In such a case, the parties agree on other legal consequences that are important for them than those that are determined by their expression of will in the fictitious contract. It is emphasized that the separation of transactions committed to the detriment of the creditor into a separate group of fraudulent ones is an important step towards the development of Ukraine as a legal state, and creates the prerequisites for the legislative mechanism of the legal consequences of the application of the fraudster's construct.

Key words: fraudulent transaction, fictitious transaction, pretended transaction, signs, demarcation.

Постановка проблеми. Довкола інституту правочину в Україні весь час відбуваються наукові суперечки та дискурси, адже правочин є однією зі складних конструкцій цивільного права, що, з одного боку – допомагає сторонам вільно виявляти свою волю та реалізовувати свої цивільні права й обов'язки, а з іншого – цими ж правами зловживають, що спричиняє негативні наслідки для сторін. Тому, від всебічного дослідження самої правової природи правочину залежить чіткість визначення основних його положень у чинному законодавстві України.

Одним із недостатньо вивчених для науки цивільного права залишається фраудаторний правочин, або правочин, що вчинений на шкоду кредиторові. Незважаючи на той факт, що сама конструкція фраудаторності прийшла до нас ще з римського права, актуальною для практики правозастосування вона стала лише декілька років тому, що вказує на актуальність та своєчасність даної наукової статті. Оскільки фраудаторний правочин має своїм наслідком його недійсність, доречним є визначення тих дотичних ознак, які все ж таки відмежовують його від інших складних за своєю природою правочинів – фіктивного та удаваного. На актуальність теми статті вказує й позиція авторів Г. Сівіцької та І. Гелецької, що «наразі складається ситуація коли національні суди стикаються з такими ситуаціями, де непросто відрізнити порушення норми закону, які мають наслідком визнання правочину недійсним, від тих порушень, що можуть мати інші наслідки, однак не являють собою підстави для визнання правочину недійсним» [1, с. 3-4]. В даному контексті доречною є думка А. Бахаєвої, що «проблеми, які виникають в нових умовах господарювання, послаблення контролю за економічною діяльністю суб'єктів цивільного обігу та низький рівень правосвідомості суспільства сприяють зростанню кількості правочинів, що укладаються з порушенням основних вимог закону, а саме, які вчинено під впливом обману та насильства або з метою завдати шкоди іншій стороні» [2, с. 3].

Таким чином, недостатня наукова розробленість питання відмежування фраудаторного правочину від фіктивного та удаваного правочинів, недосконаліть чинного цивільно-правового регулювання конструкції фраудаторності в Україні обумовлюють актуальність даного наукового дослідження.

Стан опрацювання проблематики. Питання фіктивних та удаваних правочинів, а також застосування конструкції фраудаторності весь час привертають до себе увагу серед науковців та практиків, зокрема таких як: А. Бахаєва, О. Білик, О. Беляневич, І. Гелецька, І. Давидова, О. Длугош, О. Драган, О. Єфімов, К. Іванова, О. Зайцев, Б. Карнаух, О. Костенко, В. Кучер, О. Луць, Н. Кузнєцова, І. Ольшевський, А. Ярошенко та інші. Проте наразі практично відсутні наукові праці, присвячені питанню відмежування фраудаторного правочину від фіктивних та удаваних правочинів, що підкреслює актуальність даної наукової статті.

Мета статті – визначити, за якими критеріями (ознаками) слід відмежовувати фраудаторний правочин від фіктивного та удаваного правочинів.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), однією із засад цивільного судочинства визначено свободу договору [3], яка передбачає можливість сторін вільно здійснювати свої цивільні права й обов'язки. Ведучи мову про фраудаторний, фіктивний та удаваний правочини можна стверджувати, що відбувається грубе порушення зазначеної засади та ряду інших про які далі буде йти мова. Зауважимо, що вступаючи у цивільні правовідносини сторони передбачають наслідки, що настають в результаті взятих на себе зобов'язань. Тобто, сторони повинні керуватися такою засадою цивільного права як добросовісність, тобто свідомо та відповідно до закону реалізовувати свої права й обов'язки.

Наразі складаються ситуації, коли боржник за зобов'язанням усвідомлює свою нездатність виконати зобов'язання або ж не бажає вчиняти необхідні діяння для здійснення взятих на себе обов'язків, він може вдатися до засобів, покликаних унеможливити або істотно ускладнити реалізацію кредитором своїх прав. Одним з таких механізмів є укладання договору з іншою особою, за умовами якого особа-боржник за первісним зобов'язанням відчужує належні їй об'єкти цивільних прав на користь іншої особи (зазвичай пов'язаної з фізичною чи юридичною особою). Діючи таким шляхом, боржник позбувається належних йому речей та інших об'єктів, за допомогою яких кредитор міг би задовольнити свою вимогу. Зазначена модель поведінки особи-боржника підпадає під категорію фраудаторного правочину, однак правові наслідки не викладені чітко у відповідних нормативно-правових акта [4, с. 178].

Під фраудаторним правочином доцільно розуміти дію боржника або сторони правовідношення, що існує станом на момент вчинення чи має високу ймовірність стати стороною правовідношення, яка може виражатись як активною, так і пасивною правовою поведінкою, спрямованою на ненастання небажаних для боржника або особи (ймовірної сторони правовідношення) наслідків, або уникнення від цивільної відповідальності, або ненастання небажаного цивільного стану, або набуття блага в недобросовісний спосіб [5, с. 21]. Правове регулювання фраудаторного правочину в Україні – це комплекс (сукупність) нормативно-правових приписів, що визначали б всі необхідні істотні умови фраудаторного правочину, його сутність, ознаки, наслідки застосування [6, с. 83].

Відповідно до огляду судової практики Верховного Суду щодо оспорювання фраудаторних правочинів у цивільних спорах, суд виходить із того, що порушення засади добросовісності під час вирішення спору щодо визнання правочину фраудаторним є підставою для визнання його недійсним. Цивільно-правовий договір (в тому числі й договір дарування) не може використовуватися учасниками цивільних відносин для уникнення сплати боргу або виконання судового рішення про стягнення боргу, що набрало законної сили. Боржник (дарувальник), проти якого розпочате судове провадження про стягнення боргу, та його діти (обдаровувані), які укладають договір дарування, діють очевидно недобросовісно та зловживають правами стосовно кредитора. Оскільки укладають договір дарування, який порушує майнові інтереси кредитора і направлений на недопущення звернення стягнення на майно боржника. Тому правопорядок не може залишати поза реакцією такі дії, які хоч і не порушують конкретних імперативних норм, але є очевидно недобросовісними та зводяться до зловживання правом. Як наслідок не виключається визнання договору недійсним, направленого на уникнення звернення стягнення на майно боржника, на підставі загальних засад цивільного законодавства (п. 6 ст. 3 ЦК України) та недопустимості зловживання правом (ч. 3 ст. 13 ЦК України) [7, с. 6; 8].

Аналіз наведеного дає підстави стверджувати про схожість фраудаторного правочину із фіктивним та удаваним правочинами, що потребує свого вивчення та розмежування, визначення тих ознак, які відмежовують фраудаторний правочин від фіктивного й удаваного правочинів.

Що стосується фіктивного правочину, то традиційним вважається це правочин, що вчиняється без наміру створити наслідки. Серед ознак фіктивного правочину виділяють наступні: обидві сторони такого правочину свідомо розуміють його фіктивність (тобто воля вступу у такий правочин у сторін свідома); реальна мета правочину є прихованою, дійсні наміри також приховані; є намір ввести в оману інші сторони.

Відповідно до положень ЦК України, фіктивним є правочин, який вчинено без наміру створення правових наслідків, які обумовлювалися цим правочином (ст. 234) [3].

Важливими для встановлення правочину фіктивним є Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» № 9 від 6 листопада 2019 року [9] та Пленум Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними № 11 від 25 травня 2013 року [10].

Зокрема, у Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначається, що «фіктивний правочин є недійсним *незалежно від мети* його укладення, оскільки сторони не мають на увазі настання правових наслідків, що породжуються відповідним правочином» [9].

У відповідності до Пленуму Вищого господарського суду України для того щоб визнати правочин фіктивним потрібно встановити умисел всіх сторін такого правочину. Якщо сторонами не

вчинено будь-яких дій на виконання такого правочину, суд ухвалює рішення про визнання правочину недійсним без застосування будь-яких наслідків. У разі якщо на виконання правочину було передано майно, такий правочин не може бути кваліфікований як фіктивний [10].

Фіктивний правочин, на думку Г. Сівіцької, на відміну від фраудаторного, виключає мету створення юридичних наслідків в момент його вчинення, що, в свою чергу, запобігає настанню будь-яких майнових наслідків, адже, такий правочин їх не породжує [1, с. 18].

Ми цілком підтримуємо думку авторів А. Бугрик, М. Дубіни та А. Литвин, що фіктивний та фраудаторний правочини мають спільні ознаки, вони є різними за своєю метою та наслідками. Фіктивний правочин створюється з метою отримання певної переваги або уникнення певних обов'язків, тоді як фраудаторний правочин має на меті отримати користь шляхом шахрайства, обману або зловживання довіри. Якщо фіктивний правочин не має жодної юридичної сили та не створює жодних правових наслідків, то фраудаторний правочин може мати серйозні наслідки для тих, хто став його жертвою [11, с. 133].

Таким чином, можна дійти висновку, що фіктивним є правочин, який сторони вчиняють без мети створення правових наслідків. Важливими ознаками фіктивного правочин є момент його вчинення, вираження волі сторін на його укладення та мети. Для фіктивного правочину характерно: не має наміру у сторін на створення правового наслідку; умисел є прихованим; права та обов'язки у сторін не виникають.

Своєю чергою, удаваний правочин відповідно до ЦК України, це правочин, який сторони здійснюють з метою приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили (ст. 236) [3].

Важливим для удаваних правочинів є вище згаданий Пленум Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними № 11 від 25 травня 2013 року, який визначає, що «за удаваним правочином сторони умисно оформляють один правочин, але між ними насправді встановлюються інші правовідносини. На відміну від фіктивного правочину, за удаваним правочином права та обов'язки сторін виникають, але не ті, що випливають зі змісту правочину» [10].

Тобто, для удаваного правочину на відміну від фраудаторного правочину не характерна мета створити певний юридично значимий результат. Сторони у такому випадку домовляються про інші правові наслідки, які мають для них значення, ніж ті, що визначаються за їх волевиявленням в удаваному договорі.

Таким чином, можна дійти висновку про те, що удаваний правочин – це правочин, який вчинюється сторонами з метою приховати інший (реальний) правочин. Характерним для удаваного правочину є те, що у сторін є реальна мета такого правочину, натомість немає наміру створення певного юридичного результату, права й обов'язки у сторін виникають проте ті, що виникають зі змісту іншого правочину.

Висновки. Наразі дослідження фраудаторного правочину в Україні набувають нових обертів: визначення його правової природи, сутності, ознак, наслідків застосування – всі ці питання потребують свого законодавчого врегулювання з метою уникнення плутанини при винесенні судами своїх рішень.

Фраудаторний правочин є складною за своєю правовою природою конструкцією, що має на меті свідоме бажання настання негативних наслідків для кредитора та отримання власної користі шляхом обману, зловживання довірою чи шахрайства. Основними критеріями відмежування фраудаторного правочину від фіктивного правочину є створення правових наслідків – для фіктивного їх немає, для фраудаторного – вони є важливими; мета укладання – для фіктивного – уникнення певних зобов'язань, для фраудаторного – отримання користі шляхом обману чи зловживання довірою тощо. Основними критеріями відмежування фраудаторного правочину від удаваного правочину є кінцевий результат для удаваного – немає реального бажання на створення правового наслідку, для фраудаторного – бажання настання певної користі шляхом обману.

Зауважимо, що фраудаторний правочин є видом фіктивного правочину та за своєю логікою повинен породжувати такі ж самі правові наслідки, що й фіктивний правочин – визнання його недійсним.

Подальшими перспективними напрямами наукових досліджень вбачаємо дослідження правових наслідків фраудаторного правочину в Україні та за кордоном.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сівіцька Г. Фраудаторні та фіктивні правочини з позиції судової практики України: наукова робота. Тернопіль, 2022. 25 с.
2. Бахаєва А.С. Недійсність правочинів, які вчинено під впливом обману та насильства: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2018. 24 с.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV / БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 10.10.2024).
4. Ольшевський О.І. Фраудаторний правочин: проблеми визначення поняття та застосування в сучасному цивільному праві України. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 11. С. 177–182.
5. Гофельд Г.С. Фраудаторний правочин: сутність і правове регулювання. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2024. № 2 (105). С. 18–25.
6. Hofeld H.S. Legal regulation of fraudulent transactions in Ukraine. *Law and Safety*, 2024. № 94(3). P. 77–84.
7. Огляд судової практики Верховного Суду щодо оспорювання фраудаторних правочинів (правочинів, вчинених на шкоду кредитору) у цивільних спорах. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Tematychnyi_ohliad_fraudatorni_pravochyny_21_02_2024.pdf (дата звернення: 10.10.2024).
8. Окрема думка судді ВС у КЦС Крата В.І. від 14 лютого 2018 року у справі № 379/1256/15-ц. https://reyestr.court.gov.ua/Review/72348706 (дата звернення: 10.10.2024).
9. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними від 06.11.2019 № 9 // БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09#Text (дата звернення: 10.10.2024).
10. Пленум Вищого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними від 25.05.2013 № 11 / БД «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011600-13#Text (дата звернення: 10.10.2024).
11. Бугрик А., Дубіна М., Литвин А. Фраудаторний правочин: зміст та доцільність законодавчого врегулювання. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 4. С. 131–134.

УДК 346.5:004.9(477)
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.14

ЗАХИСТ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У ЦИФРОВОМУ СЕРЕДОВИЩІ: ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Гудима-Підвербецька М.М.,
кандидат юридичних наук, доцент кафедри приватного права
юридичного факультету
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича
ORCID: 0000-0003-2024-5171
e-mail: m.gudyma@chnu.edu.ua

Гудима-Підвербецька М.М. Захист прав споживачів у цифровому середовищі: виклики та перспективи.

Наукова публікація фокусується на питаннях правового захисту прав споживачів в умовах розвитку цифрової економіки України та акцентує увагу на необхідності удосконалення чинного законодавства щодо захисту прав споживачів у зв'язку з цим. У дослідженні відзначається, що цифровізація економіки та активне інтегрування цифрових технологій у функціонування сучасного бізнесу суттєво змінюють природу споживчих відносин, ставлячи споживача у вразливе становище. Це підриває його право на безпеку, інформацію та справедливі умови правочинів через когнітивні помилки, викликані браком цифрової освіти, онлайн-шахрайство, недобросовісні комерційні практики, маніпуляції через цифрові технології, структурну складність ринків, що призводить до апатії споживачів та необдуманих рішень через обмеженість вибору або його ілюзію, накопичення персональних даних із ризиком їх неналежного використання тощо. Для захисту прав споживачів вкрай необхідною є відповідна законодавча база, яка враховує всі сучасні цифрові виклики та з ціллю ефективного захисту трансформує покладений на споживачів обов'язок самостійно захищатися від несправедливих практик і недоліків ринку у відповідальність суб'єктів господарювання за справедливу діяльність на ринку. Аналіз нового закону про захист прав споживачів (Закон України від 10.06.2023 року № 3153-IX) дав можливість дійти висновку, що на сьогодні простежується суттєве зміцнення захисту прав споживачів. Закон запроваджує передові стандарти Європейського Союзу, охоплюючи такі важливі сфери, як права споживачів у електронній комерції, продаж товарів із цифровим контентом, а також економічні права покупців харчових продуктів та інших категорій товарів, забезпечуючи сучасний рівень безпеки та прозорості. При цьому наголошено, що стратегічний вектор перебудови системи захисту прав споживачів, зорієнтований на європейські стандарти в умовах цифрових трансформацій, є очевидним. Однак, незважаючи на позитивні зрушення у сфері захисту прав споживачів, подальші кроки повинні бути спрямовані на практичну реалізацію реформ та перевірку їхньої ефективності у сучасних умовах.

Ключові слова: споживач, захист прав, цифрове середовище, цивільно-правова відповідальність, вразливість.

Hudyma-Pidverbetska M.M. Consumer rights protection in the digital environment: challenges and perspectives.

The scientific publication focuses on the legal protection of consumer rights in the context of the development of Ukraine's digital economy and emphasizes the need to improve existing legislation concerning consumer rights protection. The study highlights that the digitalization of the economy and the active integration of digital technologies into the functioning of modern businesses significantly alter the nature of consumer relations, putting consumers in a vulnerable position. This undermines their right to safety, information, and fair contract conditions due to cognitive errors caused by a lack of digital literacy, online fraud, unfair commercial practices, manipulations through digital technologies,

and the structural complexity of markets, which leads to consumer apathy, as well as hasty decisions due to limited choice or its illusion, and the accumulation of personal data with the risk of improper use. To protect consumers, a relevant legal framework that addresses all contemporary digital challenges is critically needed. For effective protection of consumer rights, it is important to transform the consumer's responsibility to independently defend themselves from unfair practices and market shortcomings into the responsibility of business entities for fair market conduct. An analysis of the new Consumer Protection Law (Law of Ukraine No. 3153-IX, dated June 10, 2023) led to the conclusion that there is a significant strengthening of consumer rights protection. The law introduces advanced European Union standards, covering important areas such as consumer rights in electronic commerce, the sale of goods with digital content, and the economic rights of food and other product buyers, ensuring modern levels of safety and transparency. The strategic direction for the reconstruction of the consumer protection system, oriented towards European standards in the context of digital transformations, is evident. However, despite the positive developments in consumer rights protection, further steps must be taken toward the practical implementation of reforms and the evaluation of their effectiveness in the current conditions.

Key words: consumer, rights protection, digital environment, civil liability, vulnerability.

Постановка проблеми. В час цифрового десятиріччя, коли істотно збільшується цифрова взаємодія між споживачами й суб'єктами підприємництва, що продають товари, виконують роботи чи послуги та активно трансформується спосіб ведення бізнесу (в тому числі й шляхом залучення штучного інтелекту), гостро постає питання захисту прав споживачів, адже така взаємодія поряд з істотними перевагами (доступ до ширшого асортименту, зручні способи оплати та доставки тощо) супроводжується новими ризиками, спричиняючи неактуальні раніше вразливості споживачів. Істотними серед яких можуть виявитися порушення конфіденційності, невиконання договору, укладеного на просторах Інтернету, неналежна якість цифрових послуг, ризики маніпуляцій споживчою поведінкою через алгоритми, цілеспрямовану рекламу та обмежену прозорість у роботі платформ. Адже, з огляду на значні інвестиції в цифрові технології, малоймовірно, що суб'єкти господарювання не плануватимуть використовувати зібрану інформацію про своїх клієнтів і ланцюги постачання для отримання чи примноження власного прибутку. Вступаючи в такі правовідносини без належного рівня знань щодо захисту своїх прав у цифровому середовищі, споживачі неминуче приречені стати потерпілими. Дані питання примножують свою актуальність в умовах зовнішньої агресії та економічної нестабільності. Очевидно, що світ, який стає дедалі цифровішим, але не враховує безпосередні потреби споживачів у реальних викликах, ризикує створити середовище, яке не відповідатиме своєму призначенню. За таких обставин метою держави є забезпечення прав споживачів, а також створення дієвого правового механізму їх захисту [1, с. 85]. Однак швидкий розвиток цифрових технологій призводить до того, що нормативно-правова база часто не встигає за новими викликами. Тому важливим завданням є оновлення законодавства відповідно до сучасних викликів і кращих міжнародних традицій, над чим Україна вже активно працює, беручи за взірець правове поле Європейського Союзу.

Виходячи з цього, **метою статті** повинно стати дослідження проблемних питань правового захисту прав споживачів у часи розвитку цифрової ери нашої країни та удосконалення в цьому напрямку чинного законодавства України щодо захисту прав споживачів.

Стан опрацювання проблематики. Серед ґрунтовних досліджень проблематики захисту прав споживачів відзначимо праці таких вчених, як Гришко У.П. («Захист прав споживачів транспортних послуг», 2017), Єгоричевої О.Ю. («Цивільно-правова відповідальність за продаж споживачам товарів неналежної якості», 2014), Іваненко Л.М. («Цивільно-правове забезпечення прав споживачів на належну якість товару», 1997), Ільченко Г.О. («Захист прав споживачів страхових послуг», 2016), Косінова С.А. («Теоретичні проблеми захисту прав споживачів в Україні за договором купівлі-продажу», 1999), Коршакової О.М. («Захист прав споживачів житлово-комунальних послуг: цивільно-правовий аспект», 2015), Одинака О.О. («Цивільно-правове регулювання захисту прав споживачів фінансових послуг», 2023), Погребняка В.Я. («Цивільно-правове регулювання відносин споживчого кредитування в Україні», 2016), Пожоджука Р.В. («Захист прав споживачів за договором постачання електричної енергії через приєднану мережу», 2016), Письменної О.П. («Правовідносини, що виникають у зв'язку з порушенням прав споживачів внаслідок недоліків товарів, робіт (послуг)», 2007), Ружицької Є.О. («Права споживачів за договором роздрібної купівлі-продажу», 2016), Рябченка Ю.Ю. («Судовий захист прав споживачів», 2009),

Черняк О.Ю. («Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», 2011), Яновицької Г.Б. («Цивільно-правові засоби захисту прав споживачів в Україні», 2021) та інших. Проблему захисту прав споживачів в умовах цифрової трансформації досліджують як правники, так і представники економічної науки, зокрема Бондарчук Н.М., Вінник А.М., Вергун А.М., Демінська Ю.О., Ільченко Н., Назарова С.О., Недашківська О.А., Пелех М., Петрушин Б.М., Талдонова К.Г., Ханик-Посполітак Р.О., Хоменко М.В., Черних О.С., Чуріканова О.С., тощо. Незважаючи на наявні наукові результати у цій сфері, подальших досліджень все одно потребує сучасне законодавство про захист прав споживачів на предмет спроможності надання повноцінного захисту споживачам в умовах цифрової трансформації.

Виклад основного матеріалу. До пріоритетних завдань Європейського Союзу (далі – ЄС) належить забезпечення високого рівня захисту прав споживачів [2, с. 71]. При цьому законодавством ЄС встановлено принциповий момент у взаємовідносинах споживача та держави – визнання споживача слабшою стороною в зобов'язанні й, як наслідок, визначення захисту його прав своїм безпосереднім обов'язком. У кожному розвинутому суспільстві права потребують належного захисту та охорони нормативно-правовими актами різної юридичної сили та галузевої спрямованості. Попри це, вважаємо, що захист прав споживачів все ж у більшій мірі знаходиться саме у площині цивільного права, основним законодавчим актом якого є Цивільний кодекс України [3], оскільки в його механізмі наявні такі засоби і прийоми впливу на суспільні відносини, які, з одного боку, дозволяють забезпечити взаємний інтерес сторін, що вступають у ці відносини, а з іншого – ефективно захистити їх права завдяки компенсаційно-відновлювальному характеру мір цивільно-правової відповідальності. Водночас, з огляду на існуючу у відносинах між споживачем та суб'єктом господарювання специфіку (фактичну економічну нерівність сторін та прийняття споживачем умов, які пропонує продавець товару, виконавець робіт чи послуг), як наслідок, маємо визначення змісту конкретних договорів не стільки взаємними інтересами контрагентів, скільки можливостями та бажаннями сильнішої сторони і необхідністю, яку диктує конкретна ситуація слабкішій стороні – споживачу. Цивільне право, що виходить з рівності сторін, майнової самостійності та автономії волі, не спроможне надати споживачам повноцінний захист їх прав та інтересів, а існуюча нерівність потребує усунення за допомогою надання законодавчої підтримки та додаткового захисту споживачеві. Тому сьогодні нормативно-правова база консумеризму в Україні налічує більше 100 законів та підзаконних нормативних актів, однак основним серед них залишається Закон «Про захист прав споживачів», прийнятий Верховною Радою Української РСР 12 травня 1991 року № 1023-XII [4]. Відмітимо, що Україна першою з усіх країн СНД прийняла Закон «Про захист прав споживачів», який, з огляду на брак практичного досвіду в здійсненні захисту прав споживачів у нових ринкових умовах, хоч і не пройшов перевірку практикою, виявивши свою неспроможність ефективного регулювання існуючих відносин, але все ж став свідченням поваги до міжнародних засад цивілізованого захисту прав споживачів. 1 грудня 2005 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про захист прав споживачів»» [5], який віддзеркалював кардинальні зміни, що відбулися в Україні за період з дня ухвалення першої редакції закону, та містив революційні для вітчизняного споживчого законодавства підходи до врегулювання відносин за участю фізичних осіб-покупців, замовників товарів, робіт та послуг. Цей закон привів у відповідність до норм права ЄС термінологію, передбачив вимоги до якості продукції, систему способів захисту прав споживачів, закріпив вимоги щодо порядку інформування споживачів про ціни, регламентував правовідносини щодо укладення договорів із споживачами на відстані, а також договорів, укладених поза торговельними та офісними приміщеннями, та правовідносини у сфері споживчого кредитування. Зокрема, конкретизував положення щодо недійсності умов договорів, які обмежують права споживачів, встановив положення щодо заборони нечесної підприємницької практики тощо. Протягом тривалого існування закону в редакції від 2005 року (що є чинним і сьогодні), Верховна Рада України змінювала та доповнювала окремі його положення як з ціллю виконання взятих Україною зобов'язань щодо забезпечення високого рівня захисту прав споживачів та досягнення сумісності між системами захисту прав споживачів України та ЄС, згідно з ратифікованою Верховною Радою у вересні 2014 року Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їхніми державами-членами, з іншої сторони [6]. Метою змін було також забезпечення ефективного функціонування законодавчих норм, з огляду на відповідність

сучасним реаліям. Однак ці зміни не мали системного характеру та не могли істотно вплинути на численні порушення прав споживачів, зокрема у сфері електронної торгівлі, захисту прав при гарантійному обслуговуванні та обігу харчової продукції. Такі правові поняття, як цифрові послуги, комерційна гарантія та маркетплейс, які вже стали для нас повсякденністю, взагалі залишились за межами правового регламентування спеціального закону. Багато інших положень також не відповідають базовим принципам і практикам Європейського Союзу та виявляють свою неспроможність надати повноцінний захист споживачам в умовах цифрової трансформації.

Зауважимо, що Європейська комісія тримає в полі зору вказану проблему та активно працює над реалізацією програми модернізації захисту прав споживачів, впроваджуючи численні законодавчі ініціативи, спрямовані на приведення потреб споживачів у відповідність до цифрової трансформації. До цих ініціатив входять Акти про цифрові ринки та цифрові послуги [7] та перегляд директиви про споживчий кредит [8]. 12 червня 2023 року набув чинності Регламент про загальну безпеку продукції (Регламент (ЄС) 2023/988) [9], повне застосування якого розпочалося 13 грудня 2024 року. Цей Регламент спрямований на підвищення захисту споживачів ЄС від небезпечних нехарчових продуктів, які продаються як офлайн, так і онлайн, а також на створення сучасної правової основи для вирішення нових викликів у сфері безпеки продукції. Також ведуться обговорення щодо конфіденційності в електронному середовищі (e-Privacy) [10] та розробки гармонізованих правил щодо штучного інтелекту в рамках Акта про штучний інтелект (Artificial Intelligence Act) [11].

Як попередньо наголошувалося, споживачі зазвичай вважаються слабшою стороною в правочині і потребують захисту здоров'я, безпеки та економічних інтересів. При цьому деякі групи можуть бути особливо вразливими через соціальні обставини чи конкретні характеристики споживачів (їх груп) (наприклад, вік, стать, здоров'я, цифрова грамотність, числові навички чи фінансове становище, відсутність доступності тощо). Середній споживач припускається як «очікувана поведінка споживачів» і має вагоме значення для рівня захисту споживачів і визначення необхідності й допустимості державного втручання в ринок. Однак ця концепція значною мірою не відповідає реальному стану, оскільки припускає, що споживачі здатні формувати власну думку про рекламовані продукти без шкоди для їх економічних інтересів чи здоров'я, за умови наявності неоманливої інформації про продукцію та її виробника. Натомість у цифровому середовищі навіть ідеальний середній споживач стикається з труднощами, посиленими застосованими технологіями. При цьому варто мати на увазі, що, як наголошують науковці, джерела вразливості можуть бути не лише в актуальних вразливостях (які є очевидними, оскільки вже матеріалізувалися), але й у диспозиційних вразливостях (які є латентними і ще не проявилися) [12]. Йдеться про те, що навіть якщо збір даних споживача не завдає шкоди в момент вчинення чи виконання правочину, то накопичення обсягів таких даних може породжувати потенційну вразливість через латентний ризик маніпуляцій. Такі вразливості потребують не меншої уваги, оскільки їхнє існування часто приховане, і вони можуть стати очевидними лише за певних умов. У цифровому суспільстві важливо вчасно виявляти і враховувати диспозиційні вразливості до того, як вони перетворяться на актуальні.

Як зазначають П. Січиліані, К. Ріфа та Г. Гампер, споживачі можуть бути в уразливих ситуаціях не лише через когнітивні помилки або соціально-демографічні характеристики, але й через структуру споживчих ринків, яка веде до апатії через складність і неясність. В таких випадках згода на існуючу пропозицію без вивчення інших виглядає раціональною для споживачів з огляду на небажання витрачати час на пошук кращих пропозицій [13]. Крім того, споживачі часто стають жертвами онлайн-маніпуляцій – використання технологій для прихованого впливу на прийняття рішень.

В закордонних працях часто наголошується, що виходячи з визначення вразливого споживача в рамках споживчого права ЄС, захист прав споживачів у цифровій сфері є недостатнім, адже у цифровому середовищі всі споживачі є вразливими, і це вимагає для ефективного захисту їх прав трансформувати покладений на споживачів обов'язок самостійно захищатися від несправедливих практик і недоліків ринку у відповідальність суб'єктів господарювання за справедливу діяльність на ринку як належну [14]. Певні чіткі кроки в цьому напрямку вже прослідковуються в законодавстві ЄС. Так, у енергетичному секторі законодавець ввів положення для захисту «вразливих клієнтів» у Директиві 2009/72/ЄС щодо загальних правил для внутрішнього ринку електроенергії (стаття 7) [15]. Згідно з цим положенням, державам-членам надано право визначати вразливих

споживачів та встановлювати відповідний захист. Концепція «вразливого» споживача також закріплена в Директиві 2005/29/ЄС про недобросовісні комерційні практики (UCPD) [16], де споживач визначається через порівняння з «середнім» споживачем, що є гіпотетичною фігурою, яка «достатньо поінформована, достатньо спостережлива і обережна», як було визначено в справі [17] і підтверджено в подальших рішеннях Суду ЄС. У пункті 31 цього рішення Суд зазначає, що для визначення, чи може інформація, що надається споживачеві, бути сприйнята ним як така, що вводить в оману, слід виходити з середньостатистичного споживача, який є добре поінформованим, уважним і розсудливим. При цьому враховуються всі обставини справи, включаючи контекст, у якому ця інформація була представлена. Це рішення є важливим для гармонізації підходу до оцінки комерційної практики в державах-членах ЄС та визначення стандартів чесності та прозорості інформації для споживачів.

Як бачимо, цифрові технології активно інтегровані в функціонування сучасного бізнесу й істотно впливають на споживача, ставлячи його у вразливе становище автоматично. Очевидно, що вітчизняний закон, прийнятий у 90-х роках, коли цифрова трансформація ще не була на порядку денному, станом на сьогодні вже значною мірою не відповідає сучасним викликам, а окремі точкові зміни виявлялися недостатніми для належного захисту прав споживачів у нових реаліях. А тому назріла нагальна потреба в комплексному оновленні законодавчої бази, яка б враховувала сучасні реалії цифрової економіки.

Як наслідок, восени 2021 року Кабінетом Міністрів України було прийнято рішення про невідповідність чинного спеціального закону щодо захисту прав споживачів нормам Євросоюзу і необхідність прийняття нового. Тому важливим кроком у вдосконаленні законодавства щодо захисту прав споживачів в Україні стало прийняття 5 липня 2023 року нового Закону України «Про захист прав споживачів» [18] (дата опублікування в «Голосі України» 7 липня 2023 року). Цей закон набуде чинності по спливу одного року з моменту його опублікування (деякі положення – раніше), проте слід наголосити, що лише у випадку припинення або анулювання воєнного стану, введеного Указом Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні». Насамперед наголосимо на поширенні сфери дії закону від 2022 року на відносини між споживачами та суб'єктами господарювання у сфері продуктів харчування (на відміну від Закону № 1023-XII з 2014 року, який не поширювався на сферу обігу продуктів харчування, що призводило до незахищеності прав споживачів у цій сфері протягом тривалого часу).

У законі виконано актуалізацію визначень та термінів, зокрема відредаговано базове поняття споживчого законодавства – поняття «споживач», яке містить уточнення щодо неможливості кваліфікації споживачем фізичної особи, яка має ціль замовлення, придбання, отримання, використання, вживання продукції для потреб, безпосередньо пов'язаних з незалежною професійною діяльністю. Також термінологію споживчого законодавства приведено у відповідність до сучасних умов бізнес-середовища, зокрема щодо електронної комерції. Оскільки чинний закон не регулює права споживачів у сфері електронної торгівлі, чого вкрай бракувало споживчому законодавству, новий закон уже зосередився на цих питаннях. Законодавець вводить поняття цифрової послуги (послуги, що дозволяє споживачеві створювати, обробляти, зберігати або отримувати доступ до даних у цифровій формі; послуга, яка дозволяє поширювати або будь-яким іншим чином використовувати дані в цифровій формі, що завантажені або створені споживачем або іншими користувачами цієї послуги), комерційної гарантії (додаткової гарантії до передбаченого законодавством гарантійного зобов'язання, яка пропонується споживачу суб'єктом господарювання), маркетплейса (електронного торговельного майданчика), прайс-агрегатора (електронного сервісу порівняння продукції), класифайда (електронного майданчика розміщення оголошень) та врегулює їх діяльність. Запроваджено Єдиний державний веб-портал для споживачів у сфері електронної комерції (Портал «е-Покупець»), який виступатиме як електронна система для збирання, накопичення, обробки, захисту, обліку та надання інформації про суб'єктів електронної комерції, а також для комунікації між ними, споживачами та державними органами, відповідальними за державний нагляд (контроль) за додержанням законодавства про захист прав споживачів.

Розробка порталу «е-Покупець» покладена на Міністерство цифрової трансформації України, і як тільки він буде запущений, відповідні норми вступлять в силу, а суб'єкти електронної комерції матимуть шість місяців на реєстрацію. Далі суб'єкти електронної комерції у системі будуть зо-

бов'язані верифікуватись протягом 10 днів з початку своєї діяльності для отримання статусу «перевіреного продавця» і лише після цього матимуть змогу вести свою діяльність на маркетплейсах. Високотехнологічні процеси та можливі зловживання у зв'язку з цим вимагають і оперативних, і ефективних способів захисту прав споживачів. Тому розширено повноваження в цьому ключі Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, яка отримає можливість обмеження доступу до веб-сайту (недобросовісних електронних торговельних майданчиків) суб'єкта господарювання за її рішенням у випадку порушення законодавства з боку зазначеного суб'єкта шляхом звернення до провайдера інтернет-послуг. У цьому аспекті відмітимо і новаційне запровадження механізму досудового (альтернативного) врегулювання споживчих спорів. Так, ст. 39 Закону визначено, що захист прав споживачів може здійснюватися органами позасудового розв'язання спорів між споживачем та суб'єктом господарювання, порядок створення, статус та умови функціонування яких визначаються окремим законодавством. Як влучно зазначається, можливість використання суб'єктами правовідносин досудового врегулювання спорів може бути додатковим засобом правового захисту, який держава надає учасникам певних правовідносин, що не суперечить принципу здійснення правосуддя виключно судом [19].

Щодо товарів із цифровим вмістом, у новому законі також є деталі, які відсутні в чинному законодавстві. Так, продавець матиме обов'язок повідомляти про важливі для якості та безпеки оновлення до такого товару. І якщо після попередження споживач не скористається оновленнями, відповідальність за якість такого товару не може бути покладена на продавця. Ще одним новим та важливим елементом для вітчизняного правого поля є Закон України «Про цифровий контент та цифрові послуги» [20], який передбачає критерії відповідності цифрового контенту та послуг, що надаються виконавцем за договором із замовником цієї послуги. Він також прописує додатково до договірної відповідальності виконавця штрафні санкції, які має сплатити виконавець у державний бюджет за порушення, пов'язані з наданням цифрового контенту або цифрових послуг, а також за невідповідність такого контенту або послуг умовам закону чи договору.

Діджиталізація породила необхідність регулювання прав споживачів щодо договору, укладеного поза торговельним чи офісним приміщенням, тобто дистанційного договору. У новому законі детально прописано право споживача на отримання інформації про продавця, продукцію, умови договору на її придбання, гарантійні умови, ціну, строки, спосіб і ціну доставки, порядок оплати, порядок розгляду скарг, права на відмову від договору та повернення товару (зокрема, закріплено право споживача відмовитися протягом 14 днів з дня укладання договору або з дня отримання товару та повернути гроші, сплачені за товар). На відміну від чинного сьогодні Закону «Про захист прав споживачів», новий закон значно розширює коло прав споживачів, актуальних у сучасних умовах: право споживача на споживчу освіту та/або просвіту (ст. 12); права споживача під час торговельного та інших видів обслуговування (ст. 14); права споживача на інформацію у разі укладання договору поза торговельними чи офісними приміщеннями або дистанційного договору (ст. 16); права споживача під час придбання продукції шляхом електронної торгівлі (ст. 17); право споживача на доставку товару, придбаного за договором поза торговельними чи офісними приміщеннями або дистанційного договору (ст. 19) [18].

Висновки. Підсумовуючи, можна сказати, що забезпечення справедливості у відносинах між споживачами та суб'єктами господарювання, базоване на захисті прав споживачів, є необхідною складовою сучасного світу та запорукою підвищення якості життя та сталого розвитку суспільства. Як бачимо, цифрові технології активно інтегровані у функціонування сучасного бізнесу, істотно впливаючи на становище споживача, роблячи його автоматично вразливим, адже у цифровому середовищі навіть ідеальний середній споживач стикається з труднощами. Основними ризиками, які впливають на вразливість споживачів, є когнітивні помилки через брак цифрової освіти, онлайн-шахрайство та недобросовісні комерційні практики, зокрема маніпуляції через цифрові технології, структурна складність ринків, яка призводить до апатії споживачів та необдуманих рішень через обмеженість вибору або його ілюзію, накопичення персональних даних із ризиком їх неналежного використання, тощо. Для захисту споживачів вкрай необхідна відповідна законодавча база, що враховує всі сучасні цифрові виклики та потреби у гарантіях прозорості та справедливості. Аналіз новоприйнятого споживчого закону дає можливість констатувати, що стратегічний вектор перебудови системи захисту прав споживачів орієнтований на європейські стандарти в умовах цифрових трансформацій, і поступ законодавця в цьому напрямку очевидний. Однак така перебудова не може бути одномоментною. Видається, що законодавець йде правиль-

ним шляхом у напрямку захисту прав споживачів, однак теорія перевіряється практикою, і ми очікуємо впровадження цих істотних доповнень у законодавство та перевірки реальністю на предмет забезпечення ефективності такого регулювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Іваненко Л.М., Язвінська О.М. Захист прав споживачів. К.: Юрінком Інтер, 2014. 496 с.
2. Саванець Л. Гармонізація європейського колізійного та матеріального права у сфері захисту прав споживачів. *Актуальні проблеми правознавства*. 2016. Вип. 2. С. 71–76.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2023 р. № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 15.12.2024).
4. Про захист прав споживачів: Закон УРСР від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text (дата звернення: 15.12.2024).
5. Про внесення змін до Закону України «Про захист прав споживачів»: Закон України від 1 грудня 2005 року № 3161-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3161-15#Text (дата звернення: 15.12.2024).
6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікована Законом від 16.09.2014 № 1678-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (дата звернення: 15.12.2024).
7. The Digital Services Act package. An official website of the European Union. URL: https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/digital-services-act-package (дата звернення: 15.12.2024).
8. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on consumer credits An official website of the European Union. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=COM:2021:347:FIN (дата звернення: 15.12.2024).
9. Regulation (EU) 2023/988 of the European Parliament and of the Council on general product safety, dated 10 May 2023. An official website of the European Union. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2023/988/oj (дата звернення: 15.12.2024).
10. Proposal for an ePrivacy Regulation. An official website of the European Union. URL: https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/eprivacy-regulation (дата звернення: 15.12.2024).
11. Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council laying down harmonised rules on artificial intelligence (Artificial Intelligence Act) and amending certain Union legislative acts https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0206 (дата звернення: 15.12.2024).
12. Helberger N., Lynskey O., Micklitz H-W., Rott P., Sax M., Strycharz J.. EU Consumer Protection 2.0, Structured Asymetries in digital consumer markets. BEUC 2021. Para 38, p. 17. 209 p. URL: https://uol.de/f/2/dept/wire/fachgebiete/arbeitsrecht/Aufsaetze/BEUC_EU_Consumer_Protection_2.0.pdf?v=1615976471 (дата звернення: 15.12.2024).
13. Siciliani P., Riefa Ch., Gamper H.. Consumer Theories of Harm. An economic approach to consumer law enforcement and policy making. Oxford; New York: Hart Publishing, 2019. 224 p. https://www.google.com.ua/books/edition/Consumer_Theories_of_Harm/AKOpDwAAQBAJ?hl=ru&gbpv=1 (дата звернення: 15.12.2024).
14. Riefa Christine. Protecting vulnerable consumers in the digital single market. European Business Law Review, 33 (4). Pp. 607–634. URL: https://centaur.reading.ac.uk/109664/ (дата звернення: 15.12.2024).
15. Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32009L0072 (дата звернення: 15.12.2024).
16. Directive 2005/29/EC of the European Parliament and of the Council of 11 May 2005 concerning unfair business-to-consumer commercial practices in the internal market and amending Council Directive 84/450/EEC, Directives 97/7/EC, 98/27/EC and 2002/65/EC of the European Parliament and of the Council and Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32005L0029 (дата звернення: 15.12.2024).

17. Gut Springenheide 4 Case C-210/96 Gut Springenheide GmbH, Rudolf Tusky v Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt-Amt für Lebensmittelüberwachung and Another [1998] ECR I-4657, para. 31. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A61996CJ0210 (дата звернення: 15.12.2024).
18. Про захист прав споживачів: Закон України від 10.06.2023 року № 3153-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20/conv#n217 (дата звернення: 15.12.2024).
19. Неюрисдикційні форми захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання: монографія / за заг. ред. д.ю.н. М.С. Долинської. Львів: ТОВ «Галицька видавнича спілка», 2020. 174 с. URL: https://cutt.ly/GwpdFGSe (дата звернення: 15.12.2024).
20. Про цифровий контент та цифрові послуги: Закон України від 10 серпня 2023 року № 3321-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20#Text (дата звернення: 15.12.2024).

УДК 347.4
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.15

ЗМІСТ ДОГОВІРНОГО ЗОБОВ`ЯЗАННЯ ІЗ КУПІВЛІ-ПРОДАЖУ МАЙБУТНЬОГО ОБ'ЄКТА НЕРУХОМОСТІ

Давидович А.В.,
аспірант кафедри цивільного права
Прикарпатського національного університету
імені Василя Стефаника
ORCID: 0009-0002-4524-9726
e-mail: andrii.davydovych.22@pnu.edu.ua

Давидович А.В. Зміст договірного зобов`язання із купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості.

Стаття присвячена зобов'язанню із купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості, як одному із різновидів цивільного правовідношення. Автором визначено, що зміст цього зобов'язання становить логічно побудована система прав і обов'язків сторін, конкретний перелік яких закріплено у Законі України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому». У роботі акцентовано увагу на нетотожності понять «зміст зобов'язання», яке охоплює права і обов'язки сторін, та «зміст договору», яке зводиться до договірних умов. Останні слугують інструментом юридичного закріплення змісту зобов'язання.

У ході дослідження зроблено висновок, що зобов'язання із купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості є складним і взаємним, таким, що наділяє кожну зі сторін декількома правами і обов'язками. Специфіка досліджуваного зобов'язання полягає у його багатоетапності, адже процес виконання охоплює не лише класичні для купівлі-продажу дії із майном (приймання, передача, оплата), але й передбачає нетипові акти із передачі і прийняття майбутнього об'єкта нерухомості, зведення об'єкта нерухомого майна, забезпечення умов його постійної експлуатації у майбутньому, а також інші визначені законом дії. Задля того, щоб мінімізувати ризики у процесі виконання законодавцем запроваджено правові механізми, які врівноважують правовий статус кожної зі сторін і спрямовані на захист прав інвесторів.

У статті звертається увага на необхідності дотримання послідовності виконання обов'язків, де належне вчинення дій однією стороною являє собою умову для проведення виконання іншою стороною. Ігнорування певного обов'язку унеможливить перехід до наступного етапу виконання та перешкодить досягненню мети зобов'язання. Тому, для стимулювання боржника до вчинення активних дій кредитор наділений правом вимоги, якому відведено регулюючу роль у цьому процесі.

Результати дослідження засвідчують, що об'єднавчим елементом системи прав і обов'язків у досліджуваному зобов'язанні виступає мета, яку слід визначати інтересом слабшої сторони правочину та яка полягає у набутті права власності на об'єкт нерухомого майна. Наведені висновки сформульовані, виходячи зі спрямованості спеціального нормативно-правового акта у відповідній сфері відносин. Помилковими є трактування, за якими метою купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості є зміна стану присвоєності об'єкта цивільних прав та перехід майбутнього об'єкта нерухомості.

Ключові слова: цивільно-правовий договір, умови договору, зміст договору, зобов'язання із купівлі-продажу, майбутній об'єкт нерухомості, зміст зобов'язання.

Davydovych A.V. The content of a contractual obligation of the contract for the sale of future real estate object.

The article focuses on the obligation of the contract for the sale of future real estate object as one of the types of civil legal relations. The author determines that the content of this obligation is a logically constructed system of rights and obligations of the parties, a specific list of which is set out in the Law of Ukraine «On guaranteeing real property rights to real estate objects to be constructed in the future». The

article emphasizes the non-identity of the concepts of “obligation content”, which covers the rights and obligations of the parties, and “contract content”, which is reduced to contractual terms and conditions. The latter serve as an instrument of legal consolidation of the obligation content.

The study concludes that the obligation to purchase and sell a future real estate object is a complex and mutual one, which gives each party several rights and obligations. The specificity of the obligation under study lies in its multi-stage nature, since the fulfillment process covers not only the classic actions with property (acceptance, transfer, payment), but also involves atypical acts of transfer and acceptance of the future real estate object, construction of the real estate object, ensuring the conditions for its permanent operation in the future, and other actions specified by law. In order to minimize risks in the process of execution, the legislator introduced legal mechanisms that balance the legal status of each party and are aimed at protecting investors’ rights.

The article draws attention to the need to comply with the sequence of obligations, where proper performance by one party is a condition for performance by the other party. Ignoring a certain obligation will make it impossible to move to the next stage of performance and will prevent the achievement of the purpose of the obligation. Therefore, in order to encourage the debtor to take active actions, the creditor is endowed with the right of claim, which has a regulatory role in this process.

The results of the study show that the unifying element of the system of rights and obligations in the obligation under study is the goal which should be determined by the interest of the weaker party to the transaction and which consists in acquiring ownership of real estate. These conclusions are formulated based on the focus of a special legal act in the relevant area of relations. The interpretation that the purpose of the sale and purchase of a future real estate object is to change the state of assignment of the civil rights object and transfer the future real estate object is erroneous.

Key words: civil law contract, terms of the contract, content of the contract, purchase and sale obligation, future real estate object, content of the obligation.

Постановка проблеми. В умовах розвитку ринкової економіки вагому роль відіграють механізми, які забезпечують можливість залучати інвестиції на етапі будівництва. Одним із таких механізмів виступає договір купівлі-продажу майбутнього об’єкта нерухомості, який впроваджено вітчизняним законодавцем у відповідь на виклики, що постали перед українським ринком первинної нерухомості. Зобов’язання, яке виникає на підставі цього договору, має свій особливий зміст та специфіку. Його правильне розуміння має важливе значення не лише з позиції теорії, але й практики, адже допоможе забудовниками та інвесторами уникнути дороговартісних помилок.

На жаль, науковим співтовариством майже не вивчено питання змісту зобов`язання із купівлі-продажу майбутнього об’єкта нерухомості. Вказане обумовлює необхідність покласти початок у заповненні цієї прогалини.

Мета дослідження полягає у з’ясуванні доктринальних та прикладних особливостей змісту зобов`язання із купівлі-продажу майбутнього об’єкта нерухомості.

Стан опрацювання проблематики. Договірні відносини виступали предметом дослідження значної плеяди провідних учених-цивілістів, таких, як: Т.В. Блащук, А.Г. Бірюкова, Т.В. Боднар, М.І. Брагінский, О.А. Беляневич, С.М. Бервено, В.А. Васильєва, А.Б. Гриняк, С.Д. Гринько, Н.Ю. Голубєва, О.В. Дзера, І.Р. Калаур, В.М. Коссак, Н.С. Кузнєцова, В.В. Луць, Р.М. Майданик, В.В. Рєзнікова, Н.В. Федорченко та ін.

Зміст цивільно-правового зобов’язання виступав предметом вивчення таких вітчизняних науковців, як: О.С. Яворська, Н.Ю. Голубєва, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.М. Слома, А.А. Цибань, Ж.В. Завальна та ін.

Виклад основного матеріалу. Договір купівлі-продажу є одним із найбільш розповсюджених правочинів на практиці. Він забезпечує належні умови для цивільного обороту різноманітних об’єктів, у тому числі й майбутніх об’єктів нерухомості. На нашу думку, здатність опосередковувати матеріальні відносини, у яких на момент їх виникнення відсутній фізичний об’єкт, що становить кінцевий інтерес однієї зі сторін правочину та спонукає її до взаємодії, обумовлена особливими характеристиками конструкції відповідного договору, а саме гнучкістю та універсальністю, які були виокремленні С.Я. Вавженчуком [1, с. 74].

Аналізуючи норму статті 509 Цивільного кодексу України, можна зробити висновок, що зобов`язання, яке виникає із договору купівлі-продажу майбутнього об’єкта нерухомості, є правовідношенням, відповідно до якого боржник повинен вчинити на користь кредитора певну дію

або утриматися від її вчинення, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку [2].

Для з'ясування сутності цього правовідношення потрібно розкрити поняття «зміст зобов`язання». У цивілістичній науці наведений термін прийнято розглядати як сукупність прав та обов`язків. Зокрема, Н.Ю. Голубєва визначає зміст зобов'язального правовідношення як поєднання права вимоги кредитора і боргу боржника. Вона вказує, що право вимоги однієї сторони і відповідний їй обов'язок іншої сторони направлені на те, щоб боржник вчинив певну дію або утримався від якої-небудь дії [3, с. 473]. Аналогічної думки притримується і В.М. Слома, зазначаючи, що зміст зобов'язання складають суб'єктивні цивільні права та суб'єктивні цивільні обов'язки учасників [4, с. 81].

У контексті наведеного важливо розрізняти поняття «зміст зобов'язання» від категорії «зміст договору». На відміну від першого, зміст договору, як юридичного факту, складають його умови, які визначені за взаємною згодою сторін та/або передбачені законом. Як зауважує В.В. Луць зміст договору становлять його компоненти-умови (пункти) [5, с. 127]. М.С. Біленко також зазначала, зміст договору становлять договірні умови, а зміст зобов'язання – права і обов'язки сторін [6, с. 37].

Зважаючи на це, доходимо висновку, що договірні умови виступають інструментом юридичного закріплення прав і обов'язків. Відтак, ототожнення наведених вище понять є помилковим.

Права та обов'язки, які складають зміст досліджуваного зобов'язання, передбачені Законом України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» (надалі – Закон № 2518-IX). Детальний аналіз цього нормативного акта свідчить, що зобов'язання із купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості є складним, позаяк сторони пов'язані комплексом прав і обов'язків. Так, боржник повинен вчинити комплекс обов`язків, що передбачені законом, а кредитор, відповідно, має права вимоги виконання кожного із них. При цьому, слід розуміти, що відповідне зобов'язання є взаємним, тобто таким, у якому кожна зі сторін є і кредитором, і боржником. Відтак, кожному із обов'язків продавця і покупця кореспондує право протилежної сторони вимагати виконання такого обов'язку.

Конкретизуючи, які саме дії повинен вчинити кредитор і боржник, звернімося до частини 1 статті 13 Закону № 2518-IX, згідно із якою до змісту зобов'язання входять такі основні обов'язки продавця:

– із передачі покупцю майбутнього об'єкта нерухомості шляхом державної реєстрації за ним спеціального майнового права на такий об'єкт, а також із передачі покупцю у власність та в натурі об'єкта нерухомого майна після прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта;

– із забезпечення будівництва та прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта, а також із його підключення до інженерних мереж на постійній основі.

Що стосується обов'язків покупця, то такі зводяться до сплати у визначеному розмірі вартості майбутнього об'єкта нерухомості, прийняття такого об'єкта шляхом державної реєстрації спеціального майнового права на нього, а також прийняття у власність та в натурі об'єкта нерухомого майна після прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта [7].

Викладені вище положення є засадничими, адже дають розуміння специфіки договірних відносин, які виникають між сторонами. Насамперед, стає очевидним, що обов'язки покупця і продавця не обмежуються традиційними для купівлі-продажу передачею, прийманням та оплатою вартості майна. Вони, фактично, диференціюються у кілька ступенів дій із фізичного створення об'єкта, забезпечення умов його постійної експлуатації у майбутньому, а також із передачі і прийняття майбутнього об'єкта нерухомості.

Не залишаємо поза увагою і ті обов'язки продавця, які виокремлені законодавцем у частині 5 статті 13 та статті 17 Закону № 2518-IX [7]. Розкрити їх сутність пропонуємо таким чином.

За загальним правилом продавець виконує свій обов'язок та передає майбутній об'єкт нерухомості у передбачений законом спосіб після повної оплати його вартості боржником. При цьому він повинен видати на вимогу протилежної сторони довідку про оплату вартості майбутнього об'єкта нерухомості, яка засвідчує право на державну реєстрацію спеціального майнового права.

До проведення остаточного розрахунку, за продавцем зберігаються зареєстровані раніше спеціальне майнове право та обтяження речових прав на майбутній об'єкт нерухомості. Однак, якщо після укладення договору, боржником внесено лише перший (частковий) платіж, продавець зобов'язаний забезпечити проведення державної реєстрації обтяження речових прав на користь

покупця, що передбачено пунктом 3 частини 5 статті 13 Закону № 2518-IX [7]. Завдяки цьому відбувається фіксація прав останнього на конкретний об'єкт, які, варто відзначити, можуть бути захищені у встановленому законом порядку, і мінімізуються ризики подвійного перепродажу об'єкта іншим особам.

Ситуація із виконанням означеного вище обов'язку змінюється тоді, коли у правочині зафіксовано можливість передачі покупцю предмета договору до моменту фінального розрахунку. Якщо така опція є прямо встановленою і наявне підтвердження часткової оплати, то у продавця виникають обов'язки забезпечити у закріплений законом строк реєстрацію спеціального майнового права за покупцем та реєстрацію обтяження речових прав на майбутній об'єкт нерухомості на свою користь. Повне виконання покупцем грошового зобов'язання зобов'язує продавця забезпечити реєстрацію припинення обтяження.

Описаний механізм створює баланс між учасниками відносин у сфері залучення коштів фізичних та юридичних осіб в будівництво нерухомості. Так, покупець набуває права володіти, розпоряджатися майбутнім об'єктом нерухомості, вимагати закінчення будівництва об'єкта та прийняття його в експлуатацію, які офіційно визнаються, підтверджуються державою і підлягають захисту згідно зі статтею 4 Закону № 2518-IX [7]. Водночас, продавець залишає за собою право контролювати дії боржника до повної оплати ціни договору. До прикладу, у разі відчуження власником спеціального майнового права майбутнього об'єкта нерухомості йому слід отримати згоду законного обтяжувача, що прямо випливає зі статті 14 Закону № 2518-IX [7].

Завершення будівництва та прийняття в експлуатацію об'єкта нерухомого майна є пусковим механізмом для вступу у дію наступного ступеня комплексу прав та обов'язків сторін. Перш за все, продавець, як зобов'язана сторона, протягом тридцяти календарних днів повідомляє покупця про прийняття в експлуатацію об'єкта нерухомого майна і необхідність його приймання-передачі на підставі акта. Покупець, у свою чергу, зобов'язаний прийняти такий об'єкт, відобразивши у акті приймання-передачі відомості про відсутність претензій щодо предмета договору.

У випадку виявлення покупцем недоліків у об'єкті нерухомого майна, він вправі у письмовій формі обґрунтовано вимагати їх усунення, а продавець залежно від характеру та суті виявлених невідповідностей повинен або забезпечити безоплатну їх ліквідацію у строк встановлений законом або погоджений в добровільному порядку сторонами, або забезпечити безоплатне повторне виконання робіт, щодо яких допущено недоліки, встановлення обладнання чи виготовлення непоставленої чи пошкодженої речі (обладнання) не нижчої якості (частина 3 статті 17 Закону № 2518-IX) [7].

Технічна інвентаризація є невід'ємною складовою процесу приймання-передачі об'єкта нерухомого майна. За її результатами загальна площа зведеного об'єкта може виявитись меншою або більшою від тієї, що зазначалась у договорі купівлі-продажу на момент підписання. Якщо фактична площа є меншою, ніж та, на яку розраховував покупець, то продавець повертає різницю у вартості протягом шістдесяти календарних днів з дня прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта.

Якщо ж фактична площа є більшою, ніж та, на яку розраховував покупець, то засобами ведення Державного реєстру речових прав на нерухоме майно автоматично реєструється обтяження на об'єкт нерухомого майна на користь замовника або девелопера будівництва, чинність якого залежить від доплати різниці у вартості площі.

Власник об'єкта нерухомого майна зобов'язаний у встановлений договором строк перерахувати на користь продавця вартість площі у частині перевищення, а після виконання цього обов'язку – вимагати видачі довідки про оплату ціни об'єкта нерухомого майна, яка є доказом проведення остаточних розрахунків між сторонами. Після цього, він вправі вимагати, а продавець зобов'язаний припинити раніше зареєстроване обтяження на об'єкт нерухомості.

Документом, що завершує відносини сторін, виступає підписаний двосторонньо акт приймання-передачі. Він засвідчує якість виконаних робіт та належне виконання продавцем обов'язку, передбаченого абзацом 6 частини 1 статті 13 Закону № 2518-IX [7].

Враховуючи все викладене вище, вважаємо за правильне стверджувати, що у змісті досліджуваного зобов'язання існує логічно побудована система, у структурі якої здійснення конкретного обов`язку однією стороною є умовою для виконання обов`язку протилежною стороною. Право вимоги, при цьому, надає кредитору юридично забезпечену можливість впливати на боржника, стимулювати його до виконання. Такий ланцюжок «вимоги-виконання» буде тривати допоки усі

встановлені законом обов`язки не будуть належним чином виконані обома суб'єктами, а кінцева мета правочину не буде досягнута.

У цьому процесі важливим є дотримання встановленої законом послідовності. Така необхідність є беззаперечною. До прикладу, без передачі майбутнього об`єкта нерухомості покупцю шляхом державної реєстрації за ним спеціального майнового права не будуть забезпечені умови для передачі зведеного об`єкта, оскільки правовий статус покупця не розшириться за рахунок переходу до нього права вимоги (яке охоплюється змістом спеціального майнового права), а отже і набуття права власності стане неможливим.

Більш очевидним є те, що передача об'єкта нерухомості у натурі залежить не лише від передачі майбутнього об`єкта нерухомості та переходу спеціального майнового права, але й виконання обов'язку із надання такому об'єктові матеріальних характеристик.

Об'єднуючим елементом системи прав і обов'язків у зобов'язанні із купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості виступає мета. Саме її Н.Ю. Голубєва визначає як ознаку, за допомогою якої можна розпізнати права і обов'язки, що становлять єдине зобов'язання, та відрізнити від інших, які хоча і виникають між тими ж суб'єктами, однак не поглинаються цим зобов'язанням, є окремими. Вчена справедливо відзначає, що цілі, які переслідують кожна зі сторін звичайного договору купівлі-продажу – відмінні (протилежні). Водночас, у зобов'язанні в цілому мета, на яку воно спрямоване, одна. Вона полягає у переході права власності від однієї особи до іншої [8, с. 23].

З'ясовуючи мету досліджуваного зобов'язання, ми не можемо стверджувати, що така полягає у зміні стану присвоєності, адже продавець не набуває право власності на об'єкт нерухомого майна. Таке право автоматично реєструється за покупцем по факту отримання засобами державного реєстру відомостей про прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта, про що ми уже зазнали у попередньому дослідженні [9, с. 2.19]. Говорити про перехід майбутнього об'єкта нерухомості, як про мету правовідношення, також помилково, оскільки цей факт повністю не вичерпує зобов'язання, не призводить до його припинення. Він лише свідчить про завершення одного з етапів виконання правочину.

На наше переконання, вирішення цього питання перебуває у площині спрямованості спеціального нормативно-правового акта, який у першу чергу має на меті захистити права інвестора через створення належних правових умов для набуття права власності на об'єкт нерухомості. Закон № 2518-IX покликаний врегулювати механізм укладення договорів купівлі-продажу майбутніх об'єктів нерухомості, що зменшуватиме ризики втрати інвестицій та дозволятиме майбутнім власникам впевнено набувати права на об'єкт ще до його фізичного створення. Це положення знайшло своє обґрунтування у пояснювальній записці до законопроєкту, де зверталася увага на глибокій правової невизначеності відносин у сфері інвестування у будівництво житла, яка раніше спричиняла суперечки між інвесторами і забудовниками [10].

Отже, мету досліджуваного зобов'язання слід визначати інтересом слабшої сторони правочину та виражати її як набуття у встановленому законом порядку права власності на об'єкт нерухомого майна. Вказана мета являє собою орієнтир для встановлення належності конкретних прав і обов'язків до єдиного зобов'язання із купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості. Зокрема, завдяки їй можемо стверджувати, що до змісту єдиного досліджуваного нами зобов'язання беззаперечно входять права та обов'язки, викладені у частині 1 статті 13 Закону № 2518-IX [7].

Висновки. Таким чином, зміст зобов'язання, яке виникає на підставі договору купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості становить сукупність прав і обов'язків продавця і покупця, які передбачені Законом № 2518-IX. Відповідні права і обов'язки утворюють своєрідну систему із власною метою, яка полягає у набутті покупцем права власності на об'єкт нерухомого майна.

Особливість досліджуваного зобов'язання проявляється через ступені, пов'язані із фізичним створенням об'єкта, забезпеченням умов його постійної експлуатації у майбутньому, а також із передачею і прийняттям майбутнього об'єкта нерухомості. Нормативно діють спеціальні правові механізми, спрямовані на мінімізацію ризиків як продавця, так і покупця при різному порядку оплати за договором.

Специфіку змісту досліджуваного зобов'язання становить логічно побудована система обов'язків сторін, у структурі якої здійснення конкретного обов`язку однією стороною є умовою для виконання обов`язку протилежною стороною. Право вимоги, при цьому, надає кредитору юридично забезпечену можливість впливати на боржника, стимулювати його до виконання. Такий ланцюжок «вимоги-виконання» буде тривати допоки кінцева мета правочину не буде досягнута.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вавженчук С.Я. Договір купівлі-продажу: класична доктрина та проблеми українського цивільного права. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2010. № 4. С. 73–76.
2. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.
3. Голубєва Н.Ю. Характеристика елементів зобов'язання. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. № 59. С. 468–474.
4. Слома В.М. Елементи цивільно-правового зобов'язання. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. № 2. С. 79–82.
5. Луць В.В. До питання про сутність і зміст цивільно-правового договору. *Приватне право*. 2013. № 1. С. 118–128.
6. Біленко М.С. Загальні положення про договір як цивілістичну конструкцію. *Юридична Україна*. 2014. № 8. С. 35–40.
7. Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому: Закон України № 2518-IX від 15.08.2022 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2518-20#Text.
8. Голубєва Н.Ю. До питання про складне за змістом зобов'язання. *Часопис цивілістики*. 2014. № 16. С. 19–25.
9. Давидович А.В. Особливості предмета договору купівлі-продажу майбутнього об'єкта нерухомості. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. 2024. № 65. С. 2.11–2.23.
10. Пояснювальна записка від 18.02.2021 р. до проєкту Закону України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» № 5091 від 17.02.2021 р. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=5091&conv=9.

УДК 347.78.01
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.16

ЗДІЙСНЕННЯ І ЗАХИСТ АВТОРСЬКИХ ПРАВ У ЦИФРОВОМУ СЕРЕДОВИЩІ (В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ)

Еннан Р.Є.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права інтелектуальної власності
та корпоративного права,
Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент Інституту інтелектуальної власності НУ «ОЮА»,
магістр інтелектуальної власності
ORCID: 0000-0002-4727-1532

Еннан Р.Є. Здійснення і захист авторських прав у цифровому середовищі (в мережі Інтернет).

У статті розглядаються окремі проблемні аспекти щодо здійснення і захисту авторських прав у цифровому середовищі (в мережі Інтернет). Встановлено, що цифрова сфера (цифрове середовище, мережа Інтернет) розвивається швидкими темпами та є особливо актуальною щодо використання і захисту прав інтелектуальної власності. Доведено, що розвиток цифрової сфери (цифрового середовища, Інтернету) призвів до появи новітніх об'єктів (зокрема, мультимедійних і цифрових творів), нових форм творчості, нових комунікаційних носіїв (форм комунікації), в тому числі інтерактивного середовища. Доведено, що у зв'язку з розвитком високих технологій, появою нових об'єктів авторського права і суміжних прав з особливими, новими властивостями, виникли нові види і способи їх використання, нові виключні права творців (право доступу в інтерактивному режимі). Встановлено, що у національному законодавстві України і в міжнародних договорах не використовується поняття «Інтернет» як середовище використання об'єктів авторських і суміжних прав, як місце для комунікації, натомість норми вітчизняного законодавства (Цивільний кодекс України, Закон України «Про авторське право і суміжні права») містять більш широкі поняття, що розповсюджуються на цифрові технології, а саме, відтворення, право на розповсюдження серед широкої публіки (доведення до відома, надання доступу). Встановлено, що для правомірного використання об'єктів авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет, необхідно отримати дозвіл від суб'єктів авторського права і суміжних прав. Обґрунтовано, що важливим є забезпечення ефективного і адекватного захисту прав інтелектуальної власності творців, гарантуванням їм відповідної компенсації за використання їхніх об'єктів, стимулювання продовження ними творчої діяльності. Доведено необхідність встановлення певних винятків і обмежень авторських і суміжних прав в інтересах суспільства, з метою сприяння розвитку навчання, науки і культури. Встановлено, що проблеми правової неузгодженості законодавства набувають дедалі більшого значення внаслідок подальшого розвитку інформаційного суспільства та появи нових форм комунікацій, що є транскордонним. Обґрунтовано, що сучасне законодавство у сфері авторського права і суміжних прав потребує змін і внесення доповнень для адекватного відображення економічних реалій, нових форм використання об'єктів тощо.

Ключові слова: авторське право, інтелектуальна власність, Інтернет, цифрове середовище, комунікація.

Ennan R.Ye. Enforcement and protection of copyright in the digital environment (on the Internet).

The article considers certain problematic aspects regarding the implementation and protection of copyright in the digital environment (on the Internet). It has been established that the digital sphere (digital environment, the Internet) is developing at a rapid pace and is particularly relevant in terms of the use and protection of intellectual property rights. It is proven that the development of the digital sphere

(digital environment, Internet) has led to the appearance of the latest objects (in particular, multimedia and digital works), new forms of creativity, new communication media (forms of communication), including an interactive environment. It is proven that in connection with the development of high technologies, the appearance of new objects of copyright and related rights with special, new properties, new types and methods of their use, new exclusive rights of creators (the right of access in interactive mode) have arisen. It was established that the national legislation of Ukraine and international treaties do not use the concept of «Internet» as a medium for the use of objects of copyright and related rights, as a place for communication, instead, the norms of domestic legislation (Civil Code of Ukraine, Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights rights») contain broader concepts that apply to digital technologies, namely, reproduction, the right to distribute to the general public (disclosure, access). It has been established that for the legitimate use of copyright and related rights on the Internet, it is necessary to obtain permission from the subjects of copyright and related rights. It is substantiated that it is important to ensure effective and adequate protection of the intellectual property rights of creators, guarantee them appropriate compensation for the use of their objects, and encourage them to continue their creative activity. The need to establish certain exceptions and limitations of copyright and related rights in the interests of society in order to promote the development of education, science and culture has been proven. It has been established that the problems of legal inconsistency of legislation are becoming increasingly important as a result of the further development of the information society and the emergence of new forms of cross-border communications. It is substantiated that modern legislation in the field of copyright and related rights needs changes and additions to adequately reflect economic realities, new forms of use of objects, etc.

Key words: copyright, intellectual property, Internet, digital environment, communication.

Постановка проблеми. Наприкінці XX ст. правова охорона об'єктів авторського права і суміжних прав почала зазнавати суттєвих змін на рівні правозастосування, а згодом і нормативних трансформацій у зв'язку з розвитком цифрової ери. Суспільство поступово отримало здобутки новітніх цифрових технологій, стало певною мірою залежним від них, і з часом стало складовою нового суспільного феномену – «інформаційного суспільства», породженого новими комунікаційними технологіями, в рамках яких відбувається комунікація. Цифрова сфера (цифрове середовище, мережа Інтернет) розвивається швидкими темпами і є особливо актуальною щодо використання і захисту прав інтелектуальної власності. Розвиток цифрової сфери (цифрового середовища, Інтернету) призвів до появи новітніх об'єктів (зокрема, мультимедійних і цифрових творів), нових форм творчості, нових комунікаційних носіїв, в тому числі інтерактивного середовища.

Так, для прикладу, у зв'язку із розвитком цифрового середовища загалом Інтернету, зокрема, з'явилися мультимедійні твори, які становлять собою сукупність текстової, графічної інформації, а також зображень, в тому числі зі звуковим супроводом. Сучасні мультимедійні твори є поєднанням багатьох традиційних об'єктів авторського права і суміжних прав. У зв'язку з розвитком високих технологій, появою нових об'єктів авторського права і суміжних прав з особливими, новими властивостями, виникли нові види і способи їх використання, нові виключні права творців (зокрема, право доступу в інтерактивному режимі).

Розвиток всесвітньої глобальної мережі Інтернет спричинив у короткий строк появу низки заяв про нагальну необхідність реформування і внесення змін до чинного законодавства в сфері авторського права і суміжних прав. При цьому, необхідно зазначити, що створення мультимедійних цифрових творів та надання послуг в інтерактивному режимі потребують значних інвестицій.

У Директива ЄС 2019/790 про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку від 17.04.2019 р. вказано, що швидкий розвиток технологій продовжує трансформувати способи створення, виробництва, розповсюдження і використання творів та інших об'єктів, продовжують з'являтися нові бізнес-моделі та нові суб'єкти [1]. Це свідчить про вплив технологій на розвиток авторського права, і додатково зумовлює актуальність дослідження особливостей здійснення авторських прав у цифровому середовищі, у мережі Інтернет.

Стан дослідження. У науковій літературі наявні поодинокі наукові статті щодо даної проблематики. Зокрема, слід звернути увагу на наукові доробки таких авторів як Дробязко В.С. [2], Зеров К.О. [3], Капіца Ю.М. [4], Тарасенко Л.Л. [5], Яворська О.С. [6], та інші. Однак більшість з цих досліджень не висвітлюють всіх проблемних аспектів, пов'язаних із здійсненням та захистом авторських прав у мережі Інтернет, у цифровому середовищі.

Метою дослідження є аналіз правового регулювання відносин, які пов'язані із здійсненням та захистом інтелектуальної власності, авторських прав у цифровому середовищі, визначення проблемних аспектів, обґрунтування висновків щодо вдосконалення правового регулювання досліджуваних відносин.

Виклад основного матеріалу. Основними міжнародними договорами, що забезпечують основу правового регулювання використання об'єктів авторського права і суміжних прав у цифровому середовищі є Інтернет-договори Всесвітньої організації інтелектуальної власності (ВОІВ) від 20 грудня 1996 р.: Договір ВОІВ про авторське право (далі – ДАП, чинний з 06 березня 2002 р.) [7] та Договір ВОІВ про виконання і фонограми (далі – ДВФ, чинний з 20 квітня 2002 р.) [8]. Україна приєдналася до цих Інтернет-договорів ВОІВ 20 вересня 2001 р.

Інтернет–договори ВОІВ у тексті не вживають поняття *«Інтернет»*, натомість використовується поняття *«цифрове середовище»* (для охоплення різноманітних комп'ютерних мереж), у якому відповідно до положень зазначених договорів, які посилаються на Бернську та Римську конвенції, застосовуються такі майнові права суб'єктів авторського права і суміжних прав, як: *право на відтворення* (ст. 1 ДАП, ст. 11 ДВФ), *на розповсюдження серед широкої публіки* (ст. 8 ДАП), *право зробити записані виконання доступними* (ст. 10 ДВФ), *право зробити фонограми доступними* (ст. 10 ДВФ) [7; 8]. Сторони Інтернет-договорів ВОІВ зобов'язуються забезпечити правову охорону та ефективні засоби правового захисту від обходу існуючих технічних засобів (ст. 11 ДАП, ст. 18 ДВФ), а також стосовно інформації про управління правами (ст. 12 ДАП, ст. 19 ДВФ) [7; 8].

У національному законодавстві України, так само як і в міжнародних договорах, не використовується поняття *«Інтернет»* як середовище використання об'єктів авторських і суміжних прав, як місце для комунікації з цього приводу цих об'єктів. Норми вітчизняного законодавства (Цивільний кодекс України, Закон України «Про авторське право і суміжні права») містять більш широкі поняття, що розповсюджуються на цифрові технології, а саме, відтворення, право на розповсюдження серед широкої публіки (доведення до відома, надання доступу). Основні положення полягають у визначенні прав, пов'язаних з використанням творів, виконань, фонограм у цифровій формі, в тому числі в інтерактивних комп'ютерних мережах. Зокрема, відповідно до положень Договорів ВОІВ автори, виконавці, виробники фонограм мають *виключні права дозволяти відтворення своїх творів, виконань, фонограм в цифровому середовищі, а також „здійснювати доступ" до своїх творів, виконань, фонограм* [7; 8].

Під здійсненням доступу мається на увазі доведення до загального відома через дротові та недротові засоби зв'язку творів, виконань, фонограм таким чином, що представники публіки можуть здійснювати до них доступ з будь-якого місця і в будь-який час за їхнім власним вибором. До виключного права автора, виконавця, виробника фонограм, відеограм, організації мовлення відноситься право *дозволяти відтворення*, відповідно, твору, виконання, фонограми, відеограми, програми мовлення (статті 441, 453–455 Цивільного кодексу України [9], статті 12, 39, 40 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [10]). *Відтворення* включає зберігання в електронній (у тому числі цифровій), оптичній або іншій формі, яку може зчитувати комп'ютер (стаття 1 Закону). До виключного права автора, виконавця, виробника фонограм також відноситься право *надання доступу* будь-якій особі до твору, фонограми та зафіксованого виконання з місця та в час, обраних нею (статті 453, 454 Цивільного кодексу України [9]).

Крім того, якщо, наприклад музичні або відео-файли планується *продавати через мережу Інтернет*, на це також потрібно *отримати дозвіл від автора,* виконавця, виробника фонограм, відеограм. Зокрема, відповідно до статті 441 Цивільного кодексу України, статті 12 Закону України «Про авторське право і суміжні права» *використанням твору є його продаж. Використанням* виконання або фонограми, відеограми є продаж та інше відчуження оригіналу чи примірника запису виконання (стаття 453 Кодексу) або фонограми, відеограми (стаття 454 Кодексу). Отже, для *правомірного використання* об'єктів авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет, необхідно отримати дозвіл від суб'єктів авторського права і суміжних прав.

Загалом у науковій літературі виділяють наступні тенденції розвитку авторського права, зумовлені цифровими технологіями, які формуватимуть і відповідне правове регулювання: перевага цифрової форми існування об'єктів авторського права; існування виключно цифрових об'єктів авторського права (зокрема, комп'ютерна програма), а також об'єктів, які існують майже завжди у цифровій формі (і з часом також стануть виключно цифровими) – бази даних, аудіовізуальні твори, фотографії та ін.; створення більшості об'єктів авторського права у цифровій формі з по-

дальшою можливістю переведення у паперову або іншу форму вираження; виникнення нових цифрових об'єктів авторського права (NFT, відеогра, мультимедіа тощо), які потребують чіткого визначення їх правового режиму; можливість швидкої оцифровки об'єктів авторського права; швидкий обмін інформацією завдяки мережі Інтернет, що надає можливість поширювати, передавати, розповсюджувати об'єкти авторського права по всьому світу; нові способи використання та поширення об'єктів авторського права у цифровому середовищі (хмарні технології, стрімінг тощо); множинність електронних примірників певного об'єкту авторського права, зумовлене можливістю копіювання і використання файлу різними особами в один і той самий час, але у різних місцях, та інші [5, с. 64]. Ці тенденції слід враховувати при реформуванні вітчизняного законодавства у сфері авторського права.

У цифровому середовищі, в мережі Інтернет часто мають місце порушення прав інтелектуальної власності.

З аналізу ст. 53 Закону України «Про авторське право і суміжні права» вбачається, що *порушенням авторського права і суміжних прав*, що дає підстави для судового захисту, є зокрема: 1) вчинення будь-якою особою дій, які *порушують особисті немайнові права* суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав, та їх *майнові права*; 2) *піратство* у сфері авторського права і (або) суміжних прав – опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), фонограм, відеограм і програм організацій мовлення; 3) будь-які дії для *свідомого обходу технічних засобів* захисту авторського права і (або) суміжних прав, зокрема виготовлення, розповсюдження, ввезення з метою розповсюдження і застосування засобів для такого обходу; 4) *підроблення, зміна чи вилучення інформації, зокрема в електронній формі, про управління правами* без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав чи особи, яка здійснює таке управління; 5) розповсюдження, ввезення на митну територію України з метою розповсюдження, публічне сповіщення *об'єктів авторського права* і (або) суміжних прав, *з яких без дозволу суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав вилучена чи змінена інформація* про управління правами, зокрема в електронній формі [10].

Часто виникає питання, чи провайдери мають бути відповідальними особами, оскільки вони забезпечують комунікацію між суб'єктами у цифровому середовищі. Оскільки законодавство України *звільняє провайдерів* від відповідальності за зміст інформації, що використовують у комунікаційних системах їхні клієнти в процесі комунікації, регулювання відносин провайдер-клієнт і провайдер-правоволоділець відбувається в основному на договірному та претензійному рівні. Зокрема, торрент-оператори можуть приймати претензії правовласників і блокувати посилання на піратські файли за прикладом, як це відбувається на сайті YouTube.

З метою дотримання законодавства у сфері авторського права і суміжних прав Інтернет-провайдери у своїй діяльності можуть керуватися такими рекомендаціями: 1) включення до договору про надання провайдерських послуг *розділу «Використання об'єктів авторського права і суміжних прав в мережі Інтернет»*; 2) визначення у розділі «Використання об'єктів авторського права і суміжних прав в мережі Інтернет» *умов використання* та об'єктів авторського права і суміжних прав; 3) визначення у договорі про надання провайдерських послуг відповідальності користувачів за неправомірне використання об'єктів авторського права і суміжних прав згідно з чинним законодавством України.

Важливим є також забезпечення ефективного і адекватного захисту прав інтелектуальної власності творців, гарантуванням їм відповідної компенсації за використання їхніх об'єктів, стимулювання продовження ними творчої діяльності. Крім того, варто наголосити також й на необхідності встановлення певних винятків і обмежень авторських і суміжних прав в інтересах суспільства, з метою сприяння розвитку навчання, науки і культури.

Неабияке значення в даному випадку має боротьба з нелегальними формами комерційного збуту підроблених і піратських творів. Необхідно встановити жорсткі справедливі санкції, запровадити практику оскарження порушення авторських і суміжних прав у сфері цифрового середовища, вжити відповідних заходів задля гарантування застосування цих санкцій і способів оскарження. Такі санкції повинні бути переконливими і надавати можливість вимагати виплати компенсації, відшкодування завданої шкоди, і передбачати конфіскацію контрактної продукції.

Отже, сучасне законодавство у сфері авторського права і суміжних прав потребує змін і внесення доповнень для адекватного відображення економічних реалій, нових форм використання

об'єктів тощо. Проблеми правової неузгодженості законодавства набуває дедалі більшого значення внаслідок подальшого розвитку інформаційного суспільства, що є транскордонним. Без гармонізації національного законодавства з міжнародними і європейськими стандартами в цій сфері у відповідь на виклики розвитку технологій, може призвести до неефективності захисту прав інтелектуальної власності.

Прийняття на міжнародному рівні у 1996 р. Договору ВОІВ про авторське право і Договору ВОІВ про виконання і фонограми піднесло міжнародну охорону авторських і суміжних прав на сучасний, якісно новий рівень, вдосконалило засоби боротьби з піратством у світі. Поза сумнівом, запровадження цих двох договорів – це значний крок у новітній правовій охороні об'єктів авторського права і суміжних прав. Зазначені договори з одного боку покликані гармонізувати законодавство держав, що приєдналися до них, а з іншого – є підґрунтям для подальшого розвитку законодавства в сфері інтелектуальної власності на міжнародному рівні.

Так, зокрема, у 1998 р. у США було прийнято Закон про захист авторського права у цифровому тисячолітті. Вищезазначені договори часто називають «Інтернет-договорами ВОІВ», оскільки поява мережі Інтернет слугувала причиною серйозного перегляду і систематизації нормативних положень на міжнародному рівні у сфері авторського права і суміжних прав.

Однією зі складових розбудови внутрішнього єдиного спільного ринку ЄС є формування політики інформаційного суспільства, покликаної забезпечити виникнення та обіг нових товарів і послуг, які надаються через інформаційну мережу з використанням як вже існуючих об'єктів авторського права і суміжних прав, так і створюваних нових об'єктів завдяки розвитку сучасних новітніх технологій і комунікацій. Проте, можливості новітніх технологій, окрім стимулювання нових можливостей творчої самореалізації та поширення творчого продукту, роблять результат інтелектуальної діяльності юридично незахищеним, якщо застосовувати лише традиційні способи правового забезпечення. Тому, крім ВОІВ, процес формування інформаційного суспільства у контексті забезпечення захисту авторських і суміжних прав, пройшов у країнах-членах ЄС.

У Зеленій книзі «Авторське право і виклик технологій» 1988 р., розробленій Європейською Комісією було зроблено правовий і економічний аналіз невідкладних проблем, викликаних розвитком нових технологій з точки зору ЄС. В цьому документі було зазначено, зокрема, те, що новітні технології відкривають можливість легкого здійснення неправомірних транскордонних операцій з порушенням авторського права і суміжних прав. У Білій книзі «Розвиток, конкурентоздатність, зайнятість: виклики та шляхи в XXI ст.» 1993 р. звернуто увагу на тенденцію використання нових технологій та результатів творчої діяльності у європейській економіці.

Авторське право і суміжні право визначено важливим чинником впровадження в обіг відповідних товарів і послуг. Зелена книга «Про стратегічні дії для посилення індустрії в контексті аудіовізуальної політики ЄС» 1994 р., яка надає захист європейській аудіовізуальній індустрії, окреслила проблеми, викликані новими технологіями. Науковий прогрес відіграє особливу роль для прав інтелектуальної власності як фундаментальну частину регуляторної системи, необхідної для розвитку інформаційного суспільства.

У 1995 р. у ЄС було прийнято Зелену книгу «Про авторське право і суміжні права в інформаційному суспільстві» у якій були зазначені питання постачання нових послуг та наявне середовище в інформаційному суспільстві, про особливості функціонування інформаційного суспільства, про майнові і моральні права суб'єктів авторського права і суміжних прав, актуальні способи використання їхніх прав, пов'язаних з цифровою ерою, про набуття і вичерпання прав ,управління ними, технічні проблеми ідентифікації та захисту прав.

Пізніше, у 1996 р. було прийнято Повідомлення «Про авторське право і суміжні права в інформаційному суспільстві», у 1997 р. та 1999 р. Пропозиції щодо Директиви ЄС з авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві. В цих документах було виділено законодавчі ініціативи, гармонізацію яких необхідно було досягнути у межах ЄС, для того, щоб забезпечити необхідний рівень захисту авторських і суміжних прав у структурі єдиного ринку. В цих документах, зокрема, йшлося про особливі права на відтворення, розповсюдження, публічне сповіщення, інтерактивний зв'язок, комунікації.

В результаті у 2001 р. було прийнято Директиву ЄС «Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав у інформаційному суспільстві» [8] («Інформаційну Директиву»), що стало логічним продовженням гармонізації найбільш актуального сектору використання прав інтелектуальної власності. Зазначена Директива фактично є відповіддю ЄС на зміну структури

захисту авторського права і суміжних прав у зв'язку з появою і розвитком цифрового середовища, з неї почалося формування нового етапу гармонізації авторського права і суміжних прав в Європі.

Директива ЄС 2001 р. «Про гармонізацію деяких аспектів авторського права і суміжних прав у інформаційному суспільстві» [11] пропонує вдосконалити національні законодавства країн-членів ЄС як нагальну необхідність внаслідок появи нових форм використання об'єктів авторського права і суміжних прав у інформаційній сфері. Директива гармонізує низку невід'ємних майнових прав, що належать авторам і суб'єктам суміжних прав, а також обмеження і винятки, захист технологічних заходів та інформації з управління правами та важливі аспекти щодо санкцій і способів оскарження порушених прав.

Директивою було закладено правовий фундамент як для запобігання та припинення порушень, так і для стимулювання ефективної взаємодії усіх зацікавлених у цьому осіб. На особливу увагу заслуговує положення Директиви про зобов'язання країн-членів ЄС забезпечити можливість застосування ефективної судової заборони не тільки проти самих порушників, але й проти посередників, чиї послуги використовуються третіми особами для порушення авторських і суміжних прав.

Йдеться не лише про провайдерів доступу, які забезпечують послуги зв'язку для користувачів Інтернету, але й про інших осіб, які беруть участь у відтворенні та розповсюдженні об'єктів авторського права і суміжних прав, що охороняються, тобто виробництв з виготовлення і розповсюдження відповідної продукції, осіб, що забезпечують технічні умови для публічного сповіщення тощо.

Директива, на жаль, не вирішує низки важливих питань, зокрема: правове регулювання у цифровому середовищі транснаціональних передач організацій мовлення; впровадження моральних прав; визначення осіб, які мають нести відповідальність перед правоволоділцями у випадку незаконного цифрового сповіщення у інтерактивному режимі.

У Директиві є стрижнева важлива позиція щодо необхідності гарантування справедливого балансу між правами та інтересами різних категорій суб'єктів права, а також між різними категоріями суб'єктів права та користувачів відповідних об'єктів.

Пізніше процес подальшої гармонізації законодавства у сфері авторського права і суміжних прав прискорив розвиток національних законодавств країн-членів ЄС. Зокрема, у Франції за підтримки представників музичної індустрії і кінематографу у 2009 р. було ухвалено Закон «Про творчість та Інтернет» («Антипіратський закон»), який спрямований на захист використання об'єктів авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет.

У цьому Законі закріплено досить жорстку систему контролю за дотриманням авторських прав в мережі Інтернет. Так, спочатку користувач, який нелегально скачує або розміщує файли в Інтернеті, отримує попередження на електронну скриньку. Після цього йому надсилають листа за місцем проживання. У випадку, якщо ці заходи не матимуть ефекту, суд має право закрити порушнику доступ до мережі Інтернет, оштрафувати його або засудити до тюремного ув'язнення. При цьому власники Інтернет-сайтів, які сприятимуть піратству, також можуть бути оштрафовані, а самі Інтернет-сайти будуть закриті на певний строк. У 2010 р. було прийнято Закон «Про цифрову економіку» у Великій Британії, що є схожим за змістом до аналогічного Закону Франції.

У 2008 р. Європейська Комісія зробила наступний крок щодо подальшого розвитку інформаційного суспільства – прийняття Зеленої книги «Авторське право в економіці знань», одним з основних завдань якої є забезпечення вільного руху знань і інновацій у межах єдиного спільного ринку ЄС. Зелена книга зосереджує увагу на особливій ролі авторського права у поширенні знань у сфері науки і освіти. В цьому документі йдеться, зокрема, про наукову і публіцистичну літературу, бібліотеки, дослідників, освітян.

У 2009 р. Європейська Комісія у Повідомленні «Авторське право в економіці знань» розробила правила, що покликані полегшити розміщення книг і рукописів в Інтернеті. Документ спрямований на підтримку важливих культурних змін, пов'язаних з масовим оцифруванням книг та їх подальшим розповсюдженням у цифровому форматі, у тому числі й колекцій європейських бібліотек. У Зеленій книзі наголошується, що електронні бібліотеки мають забезпечити як дослідників і освітян, так і звичайних користувачів новими можливостями через сучасні технології для комунікації. Особливу увагу у тексті документу приділено питанню творів невідомих авторів та авторів, яких неможливо віднайти, оскільки таких творів наразі виявилося доволі багато (зокрема, ілюстрацій статей у пресі).

У 2011 р. було підготовлено Зелену книгу «Про розповсюдження онлайн аудіовізуальних творів у ЄС інтерактивним шляхом: можливості і виклики у створенні єдиного цифрового ринку». У документі йдеться не лише про виробництво аудіовізуальних творів, але й про їх розповсюдження в інтерактивному режимі, про послугу «відео на замовлення», про ліцензування в аудіовізуальній сфері, аудіовізуальний архів. Особлива увагу приділена виробництву і поширенню кінофільмів, телепередач, а також питанню винагороди авторів і виконавців за інтерактивне використання аудіовізуальних творів.

Висновки. Здійснення і захист авторських прав у цифровому середовищі, у мережі Інтернет, потребують належного правового регулювання. Закон України про «авторське право і суміжні права», який було оновлено у 2022 р., не вирішує всіх проблем правового регулювання, особливо, які виникають щодо здійснення і захисту таких прав у цифровому середовищі. Особливої уваги потребують мультимедійні твори та інші твори, які існують виключно у цифровій формі, оскільки їх використання у цифровому середовищі нерідко пов'язане із комунікацією між суб'єктами, які взаємодіють у віртуальному світі. Також слід враховувати сучасні тенденції розвитку авторського права, які зумовлені цифровими технологіями, та впливають на його реформування.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Директива ЄС 2019/790 про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку та про внесення змін до директив 96/9/ЄС та 2001/29/ЄС від 17.04.2019 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_022-19#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
2. Дробязко В.С. Актуальні проблеми авторського права і суміжних прав у цифровому середовищі. *Теорія і практика інтелектуальної власності.* 2010. № 5 (55). С. 66–81.
3. Зеров К.О. Особливості захисту авторських прав на твори, розміщені в мережі інтернет. НДІ інтелектуальної власності НАПрНУ. К.: Інтерсервіс. 2018. 220 с.
4. Капіца Ю.М. Розвиток авторського права і суміжних прав в Європейському Союзі. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Міжнародні відносини*. 2012. № 38-39. С. 108–111.
5. Тарасенко Л.Л. Авторське право у цифрову епоху: основні тенденції і зміни. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2022. № 75. С. 61–72.
6. Яворська О.С. Охорона авторських і суміжних прав у разі їх порушення з використанням мережі Інтернет. *Право України*. 2018. № 1. С. 81–90.
7. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право, прийнятий Дипломатичною конференцією 20.12.1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_770/conv#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
8. Договір Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми, прийнятий Дипломатичною конференцією 20.12.1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_769/conv#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
9. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення 05.12.2024 р.)
10. Про авторське право і суміжні права: Закон України № 2811-IX від 01.12.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
11. Директива ЄС 2001/29/ЄС про гармонізацію окремих аспектів авторського права і суміжних прав в інформаційному суспільстві від 22.05.2001 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_005-01#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).

УДК 347.51
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.17

СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ПРОБЛЕМАТИКИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ДЕРЖАВИ ЗА ДІЇ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ ТА ДІЇ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ, ЩО НАЛЕЖАТЬ ДЕРЖАВІ

Ілляшев М.І.,
аспірант Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака
Національної академії правових наук України
ORCID: 0009-0001-7995-8718б
e-mail: ilyashev@attorneys.ua

Ілляшев М.І. Стан наукової розробки проблематики цивільно-правової відповідальності Держави за дії державних органів та дії юридичних осіб, що належать Державі.

Розвиток державності, глибинні соціологічні зміни, утвердження ідеалів гуманізму та справедливості сприяють прогресивній інтерпретації філософських засад цивільно-правової відповідальності, постійному переосмисленню правових категорій цього інституту, механізмів та меж його дії. Це підсилює розвиток наукового середовища та його збагачення новими актуальними дослідженнями та ідеями, які важливо відстежувати і вивчати. Ефективний аналіз сучасного стану наукової розробки проблематики цивільно-правової відповідальності Держави за дії державних органів та дії юридичних осіб, що належать Державі, не тільки сприяє актуалізації знань, але також є цінним для пошуку нових шляхів і формування практичних рекомендацій для інноваційного вирішення існуючих правових проблем. Вивчення актуальних наукових досягнень у цій сфері активізує інтелектуальний обмін між дослідниками та допоможе виявити і усунути прогалини в науковому доробку.

Ця стаття присвячена аналізу сучасного стану наукових досліджень проблематики цивільно-правової відповідальності Держави за дії державних органів та дії юридичних осіб, що належать Державі, здійснених вітчизняними авторами періоду незалежної України. Огляд наукових публікацій дозволяє визначити ключові перспективи і вектори розвитку української цивілістичної науки. Метою цієї статті є оцінка того, як вітчизняна наука пристосовується до викликів сучасності, і зокрема, як це впливає на темпи та тенденції у вивченні правової природи інституту цивільно-правової відповідальності Держави і його складових.

Автор зосереджує свою увагу на ключових вітчизняних наукових дослідженнях, які на його думку, надають досить ґрунтовне загальнотеоретичне розуміння поняття цивільно-правової відповідальності, її функцій та умов настання. Разом з тим, автор зауважує, що хоч такі роботи і слугують надійною фундацією для вивчення більш вузької тематики, проте, проблематика цивільно-правової відповідальності Держави описана в них досить фрагментарно.

Окрім значимих наукових здобутків, автор статті прагне висвітлити аспекти, які ще не отримали належної уваги з боку вітчизняних вчених, виявити прогалини в існуючих дослідженнях та окреслити нові напрями для подальшого вивчення питань цивільно-правової відповідальності Держави. Стаття містить рекомендації щодо наукового підходу до дослідження окресленої проблематики.

Ключові слова: цивільно-правова відповідальність Держави, відшкодування шкоди, стан наукової розробки, механізм цивільно-правового регулювання.

Ilyashev M.I. Status of scientific research on issues of the civil liability of the State for acts of state authorities and acts of legal entities owned by the State.

The development of statehood, profound sociological changes, and the establishment of humanism and justice contribute to the progressive interpretation of the philosophical foundations of civil liability,

as well as foster the ongoing reevaluation of the legal categories, mechanisms, and limits of this legal institution. This enhances the growth of the scientific environment by enriching it with new and relevant research and ideas, which are important to track and study. An effective analysis of the current status of scientific research on the issue of civil liability of the State for acts of state authorities and acts of legal entities owned by the State not only helps to update knowledge, but also proves valuable for finding new approaches and forming practical recommendations for innovative solutions to existing legal matters. Review of the contemporary scientific achievements in this field stimulates intellectual exchange among researchers and helps to identify and eliminate scientific flaws.

This article is dedicated to analysing the current state of scientific research on the issue of civil liability of the State for acts of state authorities and acts of legal entities owned by the State, performed by domestic authors of independent Ukraine. A review of scientific publications and thesis allows for determining key perspectives and development vectors of Ukrainian civil law science. The aim of this article is to evaluate how domestic scientific environment is adapting to contemporary challenges, particularly how this adaptation affects the speed and tendencies in study of the legal nature of the civil liability of the State and its components.

The author points out key domestic scientific studies that, in his opinion, provide a solid general theoretical understanding of the concept of the civil liability, its functions, and conditions for its occurrence, noting that those papers serve as a reliable foundation to narrow down the studies. However, the issue of civil liability of the State is still covered by those theses rather fragmentarily.

Besides significant scientific achievements, the author seeks to highlight aspects that have not yet been duly scrutinized by domestic scholars, identify the existing scientific gaps, and outline new directions for further study of the civil liability of the State. The article contains recommendations for improving the scientific approach to researching the outlined issue.

Key words: civil liability of the State, compensation of damages, status of scientific research, mechanism of the civil law regulation.

Постановка проблеми. Правовідносини щодо встановлення та притягнення Держави до відповідальності за дії державних органів та підконтрольних Державі юридичних осіб почали активно розвиватись разом з утвердженням прав людини, як фундаментальної цінності, та нормативним закріпленням демократичних ідей і принципів на міжнародному та національному рівнях. Із огляду на поступове формування правових засад громадянського суспільства у світі та в Україні, явище цивільно-правової відповідальності Держави та її органів досить довгий час не мало практичних дієвих механізмів імплементації, перебуваючи на, так би мовити, стадії зародження. Враховуючи ці обставини, активне наукове дослідження у вітчизняній цивілістиці інституту саме цивільно-правової відповідальності Держави за дії державних органів та дії юридичних осіб, що належать Державі, припадає на другу половину 20 століття – етап глибинних соціологічних та історичних змін, які заклали основу для прогресивної інтерпретації філософських засад відповідальності.

Мета дослідження полягає у тому, аби вивчити процес адаптації сучасної вітчизняної науки до міжнародних правових моделей і стандартів цивільно-правової відповідальності Держави.

Стан опрацювання проблематики. Слушно буде зауважити, що у період після здобуття Україною своєї незалежності українська наука досить активно реагує на виклики сучасності, удосконалюючи концепції та підходи до вивчення правової природи інституту цивільно-правової відповідальності Держави та його складових із огляду на динаміку змін у законодавстві та практиці правозастосування. І хоча усі напрацювання і здобутки вітчизняних вчених, які досліджували явище цивільно-правової відповідальності Держави, є цінним науковим джерелом і заслуговують на окрему увагу, з метою наукової та практичної ефективності доцільно проаналізувати декілька праць українських дослідників, які, на думку автора, найбільш пов'язані з проблематикою дослідження.

Виклад основного матеріалу. Серед праць, які зробили значний вклад у формування загального уявлення про інститут цивільно-правової відповідальності, комплексне розуміння основ цивільно-правової відповідальності, її функцій, підстав її виникнення, варто відзначити дисертаційне дослідження І.С. Канзафарової на тему «Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні» та працю Н.С. Кузнєцової під назвою «Інститут цивільно-правової відповідальності у вітчизняній та зарубіжній цивілістичній доктрині».

Так, у своїй роботі І.С. Канзафарова надає ґрунтовний аналіз основних теоретичних аспектів поняття цивільно-правової відповідальності, здійснює огляд принципів, функцій та режимів цивільно-правової відповідальності, не залишаючи поза увагою загальне поняття вини у цивільному праві та проблему ефективності цивільно-правової відповідальності [1]. Особливу прикладну цінність, на думку автора, має дослідження І.С. Канзафаровою практичних аспектів становлення та функціонування інституту цивільно-правової відповідальності в Україні, а також позитивних і негативних чинників, які впливають на розвиток останнього.

Н.С. Кузнєцова також розглядає проблематику розвитку та становлення інституту цивільно-правової відповідальності у контексті утвердження громадянського суспільства, для якого характерним є усвідомлення кожним членом суспільства своєї самоцінності та зобов'язань перед іншими членами соціуму. Авторка зауважує, що правова система України знаходиться на етапі активного розвитку та інтеграції з європейськими правовими стандартами і потребує якісних змін, зокрема вдосконалення положень Цивільного кодексу України та імплементації в чинне законодавство певних концепцій приватного права європейських країн [2, с. 186-187].

Зазначені вище праці є вагомим внеском у розуміння сучасних тенденцій і проблем цивільно-правової відповідальності в цілому як виду юридичної відповідальності. Однак попри це, слід зауважити, що питання цивільно-правової відповідальності Держави за дії її органів та дії юридичних осіб, що належать Державі, досліджується авторками досить фрагментарно, що у свою чергу, не дає повноцінного розуміння його правової природи.

Проблематика цивільно-правової відповідальності Держави є однією з найважливіших і водночас найбільш складних та багатогранних тем у сучасній юридичній науці. Цей правовий інститут займає центральне місце в системі захисту прав і свобод громадян і передбачає механізми притягнення Держави до відповідальності за незаконні дії її органів та підконтрольних юридичних осіб. З одного боку, він покликаний охороняти права та інтереси громадян, забезпечуючи справедливість і правовий захист, а з іншого – виступає гарантом стабільності та передбачуваності у відносинах між Державою та фізичними і юридичними особами. Правова природа явища цивільної відповідальності Держави за дії державних органів та установ зумовлює потребу у його глибинному і комплексному дослідженні науковцями.

Варто відзначити, що вивченням проблематики саме цивільно-правової відповідальності Держави займались такі вітчизняні автори як Д.В. Кравчук [3], М. Лещинська-Вьонцек [4], М.М. Хоменко [5], О.О. Первомайський [6], Н. Якимчук [7], О. Терефенко [8], В.І. Ольшанченко [9] та ін. Наукові роботи цих дослідників мають більш вузьке спрямування, пропонуючи аналіз явища цивільно-правової відповідальності через призму прав і обов'язків Держави та державних органів у певних видах правовідносин. Однак, на думку автора, їм все ж бракує всебічного ґрунтовного дослідження теоретичних та практичних засад цивільно-правової відповідальності Держави за дії її органів та дії юридичних осіб, що їй належать.

Спільною рисою, характерною для більшості робіт більшості перелічених дослідників, є прикладний характер наукових висновків, які ґрунтуються на аналізі сучасного стану правотворчості в Україні та особливостях тлумачення і застосування національними судами норм права у конкретних правовідносинах. Зокрема, Д.В. Кравчук надає детальний перелік тих правових заходів, встановлення яких, на її думку, є необхідним для приведення у відповідність процесу відшкодування шкоди Україною із засадами регулювання цивільно-правової відповідальності Держави в практиці Європейського суду з прав людини та покращення ефективності виконання Україною рішень, за якими у Держави виникає обов'язок відшкодувати завдану шкоду [3, с. 164-165]. При цьому, О.О. Первомайський зазначає, що для впорядкування відносин з притягнення Держави до цивільно-правової відповідальності, доцільно визнати Державу Україна основним та єдиним суб'єктом такої відповідальності, адже орган державної влади, як окрема одиниця, не є самодостатнім суб'єктом відповідальності. На думку дослідника, це спростить до мінімуму пошук суб'єкта відповідальності у реальних правовідносинах, а також полегшить виконання судових рішень про відшкодування шкоди, адже під час виплати такого відшкодування зникне значне коло існуючих проблем, пов'язаних з особливостями державного фінансування державних органів влади [6, с. 66]. Для реалізації вказаного підходу автор пропонує внести зміни до чинного матеріального та процесуального законодавства України, які мають конкретизувати порядок притягнення держави до відповідальності.

Із огляду на зазначене вище, слід зауважити певну однобічність вітчизняних наукових досліджень щодо питань цивільно-правової відповідальності Держави, адже вони стосуються пере-

важно українських правових та соціологічних реалій і не враховують досвід іноземних країн. Це значно знижує практичну цінність наукових висновків і обмежує їх ефективність. Без аналізу міжнародних тенденцій та напрацьованої практики, результати досліджень можуть бути неповними з огляду на реальні умови і виклики, що постають перед правовими системами. Це негативно вплине на практичну цінність наукових рекомендацій, які вже не будуть у повній мірі відповідати сучасним вимогам та стандартам правового середовища.

Безперечно, надзвичайно важливим для глибокого розуміння цивільно-правової відповідальності Держави є вивчення генезису цього інституту, адже саме через аналіз його історичного розвитку можна отримати чітке уявлення про його сучасні принципи та механізми функціонування. Загалом, комплексний аналіз інституту цивільно-правової відповідальності неможливий без дослідження притаманних йому правових концепцій і механізмів у динаміці, тобто на різних етапах розвитку юридичної науки і суспільних відносин. Це допомагає виявити історичні зміни, сучасні виклики та новітні тенденції, сприяє удосконаленню правових механізмів та забезпеченню їх ефективності і відповідності потребам суспільства. Крім того, розгляд еволюції цивільно-правової відповідальності Держави дозволяє зрозуміти, як правові принципи адаптуються до змін у суспільстві та державному управлінні, що сприяє більш обґрунтованому та ефективному реформуванню чинного законодавства.

У цьому контексті варто згадати про дисертаційне дослідження Магдалени Лещинської-Вьонцек на тему: «Цивільно-правова відповідальність держави у правовідносинах реституції власності». Наукова робота, серед іншого, присвячена вивченню генезису цивільно-правової відповідальності Держави у правовідносинах реституції власності, на підставі чого авторка змогла розкрити недосконалий стан українського законодавства у сфері відновлення прав репресованих осіб/народів та осіб, які втратили майно у період СРСР [4, с. 27–43]. Аналіз недоліків української правової системи, наведений в історичному контексті спроб українського уряду закріпити в законодавстві компенсаційний механізм за дії Держави, спрямовані проти репресованих народів у минулому, дозволяє М. Лещинській-Вьонцек передбачити вектори подальшого розвитку національного законодавства у цій сфері.

Дослідженню історичного розвитку інституту цивільно-правової відповідальності та вивченню його сучасних аспектів у контексті зміни суспільного устрою присвячена також стаття Михайла Михайловича Хоменка «Еволюція цивільно-правового регулювання відносин з відшкодування шкоди, завданої органами державної влади».

М.М. Хоменко наголошує, що юридична конструкція відшкодування шкоди Державою пройшла довгий історичний шлях і бере свій початок ще від стародавнього римського права. Так, в римському праві будь-яке посягання на інтереси приватних осіб, у тому числі з боку суб'єктів публічної влади, вважалося деліктом і тягнуло за собою обов'язок відшкодування шкоди винною особою [5, с. 242]. Саме це і заклало підґрунтя сучасної концепції цивільно-правової відповідальності.

Завдяки аналізу праці М.М. Хоменка можна зробити висновок щодо необхідності подальшого вдосконалення правових норм і механізмів для забезпечення ефективного захисту прав громадян та відповідальності Держави за дії своїх органів та посадових осіб. Окрім цього, автор досить вдало продемонстрував те, що розвиток інституту відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, є важливим етапом у формуванні правової держави, в черговий раз підкресливши важливість історичного контексту у вивченні сучасного правового регулювання.

На думку автора цієї статті, для комплексного розуміння інституту цивільно-правової відповідальності Держави за дії державних органів та дії юридичних осіб, що належать Державі, необхідно вивчати його генезис не лише в контексті національного права, але й у міжнародному праві та правових системах інших держав. Такий підхід дозволяє зрозуміти, як формувалися основи цього інституту та як вони впливають на його сучасне функціонування. Як виявилось, попри актуалізацію проблематики цивільно-правової відповідальності Держави та пов'язані із введенням воєнного стану особливості її матеріального закріплення і практичної реалізації, у вітчизняному науковому доробку досі не вистачає системного дослідження генезису інституту цивільно-правової відповідальності Держави за дії державних органів та дії юридичних осіб, що належать Державі, у тому числі динаміки розвитку цього інституту у міжнародному праві і праві іноземних країн.

Висновки. На підставі проведеного аналізу сучасного стану дослідження інституту цивільно-правової відповідальності Держави в українській науці можна зробити кілька важливих висновків.

Перш за все, попри значні наукові здобутки у сфері дослідження цивільно-правової відповідальності Держави, все ще існують аспекти, які потребують подальшого глибокого вивчення та дослідження. Одним із таких аспектів є питання впливу міжнародного права на формування та розвиток інституту цивільно-правової відповідальності Держави. В умовах глобалізації та інтеграції України в міжнародні правові структури, зокрема в європейський правовий простір, виникає необхідність гармонізації національного законодавства з міжнародними стандартами. Важливим аспектом цього процесу є вивчення та врахування практики міжнародних судових органів, зокрема Європейського суду з прав людини, який формує важливі прецеденти щодо відповідальності Держави за порушення прав людини. Разом з тим, особливу увагу слід присвятити питанням застосування державного імунітету в контексті цивільно-правової відповідальності, оскільки цей інститут залишається одним із найбільш суперечливих та складних як у науці, так і у праві.

Вважаю, що подальші наукові дослідження у сфері цивільно-правової відповідальності Держави мають бути спрямовані на вдосконалення національного законодавства, яке повинно ефективно реагувати на сучасні виклики та відповідати міжнародним стандартам. Модернізація інституту цивільно-правової відповідальності Держави, з врахуванням внутрішніх потреб українського суспільства й вимог міжнародного права, сприятиме зміцненню правової держави, підвищенню ефективності правового захисту громадян та юридичних осіб, а також забезпеченню справедливості та дотримання прав людини в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Канзафарова І.С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: дис. … док. юрид. наук: 12.00.03 / Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. Київ. 2007. 453 с.
2. Кузнєцова Н.С. Інститут цивільно-правової відповідальності у вітчизняній та зарубіжній цивілістичній доктрині. *Право України*. Київ. 2019. Вип. № 1. С. 186–203.
3. Кравчук Д.В. Цивільно-правова відповідальність держави за шкоду, заподіяну приватним особам: дис. … док. Філософії: 081 / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2020. 181 с.
4. Лещинська-Вьонцек М. Цивільно-правова відповідальність держави у правовідносинах реституції власності: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03 / Приватний вищий навчальний заклад Університет Короля Данила. Івано-Франківськ, 2019. 220 с.
5. Хоменко М.М. Еволюція цивільно-правового регулювання відносин з відшкодування шкоди, завданої органами державної влади, їхніми посадовими та (або) службовими особами. *Часопис Київського університету права*. 2011. Вип. № 4. С. 242–248.
6. Первомайський О. Цивільно-правова відповідальність держави Україна: конституційні засади. *Юридична Україна*. 2012. Вип. № 8. С. 62–67.
7. Якимчук Н. Сучасні проблеми правового регулювання порядку відшкодування шкоди державою. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2010. Вип. № 4. С. 87–93.
8. Терефенко О. Загальна характеристика суб'єктів правовідносин із відшкодування шкоди, завданої органами державної влади. *Підприємництво, господарство і право*. Київ. 2013. Вип. № 11. С. 12–16.
9. Ольшанченко В.І. Цивільно-правова відповідальність держави Україна перед суб'єктами підприємницької діяльності: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2021. 241 с.

UDC: 35:355.72:614.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.18

FEATURES OF THE FORMATION OF AN EFFECTIVE MECHANISM OF PUBLIC ADMINISTRATION OF HEALTH CARE INSTITUTIONS IN THE CONTEXT OF MEDICAL CARE FOR MILITARY PERSONNEL

Kalyniuk N.M.,
Associate Professor of the Department
of Higher Educational Pedagogy and Social Sciences,
I. Horbachevsky Ternopil National Medical University
e-mail: kalunyknm@tdmu.edu.ua

Humenna N.V.,
Associate Professor of the Department
of Higher Educational Pedagogy and Social Sciences,
I. Horbachevsky Ternopil National Medical University
e-mail: humennanv@tdmu.edu.ua

Kalyniuk N.M., Humenna N.V. Features of the formation of an effective mechanism of public administration of health care institutions in the context of medical care for military personnel.

The article investigates and analyses the peculiarities of forming an effective mechanism of public administration of health care institutions in the context of medical care for military personnel. It is found that ensuring the exercise of the right to health for every Ukrainian during martial law in equal proportions is a rather difficult task, but the availability of basic medical services, even if these services cannot be provided in full everywhere, is a rather good indicator for a country which has been at war for a long time. It is substantiated that the mechanism of public administration of healthcare facilities providing medical care to military personnel should be aimed at observing human rights in the field of healthcare under martial law to ensure the protection of public health, prevent suffering and minimise the consequences of the conflict. The author establishes that the key to ensuring the exercise of the military personnel's rights to health care and medical assistance is their awareness of these rights and the mechanisms for their exercise. The author analyses the legal provisions relating to the military's rights to healthcare. It is proved that it is necessary to preserve the benefits for war veterans, but it is also important to refine and improve the mechanisms for their implementation. It is necessary to develop effective mechanisms to ensure the efficient use of available resources, improve the system of monitoring and control over the implementation of benefits, and take into account the individual needs of veterans in the development and implementation of social programmes. It is concluded that the real implementation of the social rights and freedoms of servicemen and women contributes to maintaining and enhancing their combat readiness and combat capability. The feeling of support and security is important for servicemen, as it can have a positive impact on their psychological state and combat capability. When military personnel know that their health care needs and rights will be addressed and protected, they can be more relaxed and focus on their duties in combat. This is important for maintaining their combat readiness and mission effectiveness. Thus, providing support and protection to military personnel can have a direct impact on the success of their service. But, unfortunately, in practice, the military are not always able to fully exercise their rights.

Key words: public administration, healthcare facility, military personnel, medical care, medical services.

Калинюк Н.М., Гуменна Н.В. Особливості формування ефективного механізму публічного управління закладами охорони здоров'я в контексті медичного обслуговування військовослужбовців.

В статті досліджено та проаналізовано особливостей формування ефективного механізму публічного управління закладами охорони здоров'я в контексті медичного обслуговування військо-

вослужбовців. З'ясовано, що забезпечення реалізації права на здоров'я для кожного українця під час дії воєнного стану в рівних пропорціях є досить складним завданням, але доступність основних медичних послуг, навіть за умови, що ці послуги не скрізь можуть надаватися в повному обсязі, для країни, яка перебуває тривалий час в стані війни, є досить непоганим показником. Обгрунтовано, що механізм публічного управління закладами охорони здоров'я, що здійснюють медичне обслуговування військовослужбовців повинен бути спрямований на дотримання прав людини в сфері охорони здоров'я в умовах воєнного стану для забезпечення захисту громадського здоров'я, запобігання стражданню та мінімізації наслідків конфлікту. Встановлено, що ключове значення в забезпеченні реалізації прав військових на охорону здоров'я та медичну допомогу має їхня обізнаність щодо цих прав та механізмів їх реалізації. Проаналізовано правові норми, що стосуються прав військових на охорону здоров'я. Доведено, що збереження пільг для ветеранів війни є необхідним, але важливо також доопрацювати та удосконалити механізми їх реалізації. Потрібно розробити дієві механізми забезпечення ефективного використання доступних ресурсів, удосконалення системи моніторингу та контролю за реалізацією пільг, а також врахування індивідуальних потреб ветеранів при розробці та впровадженні соціальних програм. Зроблено висновок, що реальне забезпечення реалізації соціальних прав і свобод військовослужбовців сприяє збереженню та підвищенню їх боєготовності та боєздатності. Відчуття підтримки та захищеності важливе для військовослужбовців, оскільки воно може позитивно позначитися на їхньому психологічному стані та боєздатності. Коли військові знають, що їхні потреби та права на охорону здоров'я будуть враховані і захищені, вони можуть бути більш спокійними та фокусуватися на виконанні своїх обов'язків у бойових умовах. Це важливо для підтримки їхньої бойової готовності та ефективності виконання завдань. Таким чином, забезпечення підтримки та захисту військовослужбовцям може мати прямий вплив на успішність їхньої служби. Але, на жаль, на практиці військові не завжди в повній мірі можуть скористатися своїми правами.

Ключові слова: публічне управління, заклад охорони здоров'я, військовослужбовці, медична допомога, медичне обслуговування.

Problem statement. Military personnel, like civilians, have the right to health care and medical care. However, the mechanisms for implementing these rights for military personnel differ due to the specifics of the performance of official duties. Ukraine has a well-established system of military medicine, which ensures the preservation and strengthening of health, the provision of medical care to personnel of the armed forces. The system of military medicine of Ukraine is under the management of the Ministry of Defense of Ukraine and includes a network of military hospitals, sanatorium and resort treatment facilities, and medical services of military units. Caring for the health of military personnel, in order to ensure their ability to perform their duties, is one of the priority areas of government activity for every country, including Ukraine.

It is important to note that during the period of martial law, there is a temporary restriction on access to information about the health of military personnel. Accordingly, we will be able to analyze to what extent the right to medical care was realized by military personnel after the end of the war - when this information becomes available to the public again.

According to the Constitution of Ukraine, the state guarantees all citizens the realization of their rights in the field of health care. In conditions of martial law, the differentiation of rights in the field of public health of different categories of the population becomes more pronounced. In conditions of war, for various reasons, not all citizens have the opportunity to fully exercise their rights in the field of health care. In such situations, the state is obliged to take appropriate measures to provide medical services to all citizens, as far as possible, taking into account the difficult circumstances. Efforts should also be made to address the urgent health care needs of vulnerable groups [1, p. 278].

Status of the issue. The issue of analyzing certain features of public management of the activities of health care institutions was studied in their scientific works by such scientists as S. Buletsa, Z. Gladun, R. Grevtsova, O. Kashintseva, N. Kvit, R. Maidanyk, V. Pashkov, I. Senyuta, V. Stetsenko, Kh. Tereshko, Ya. Trynyova and others. At the same time, a sufficiently large volume of research conducted by them indicates the need to develop further areas of research, in particular, on the issues of legislative transformations of public management of medical institutions under martial law, research on mechanisms of public management of medical institutions under martial law, the impact of medical reform on public management of medical institutions under martial law. Special attention requires studying the issues of

forming an effective mechanism of public management of health care institutions on issues of medical care for military personnel.

According to international humanitarian law, even during war, the protection of such basic rights in the field of health care as access to medical care for the wounded and sick, as well as the protection of medical personnel, medical institutions and medical transport must be ensured. One should agree with Z. Chernenko that the level of access to available and acceptable medical care is crucial for preserving the health and lives of people in an armed conflict zone. The state's duty is to ensure the support of an effective system of providing medical care under these conditions [2, p. 109]. In general, although martial law conditions may create challenges to the full realization of the right to health care, the state is obliged to take appropriate measures to mitigate these challenges and meet the health care needs of the population as best as possible.

The purpose of this article is to study the features of the formation of an effective mechanism for public management of healthcare institutions on issues of medical care for military personnel.

Presentation of the main material. Let us consider the features of providing medical care to military personnel in accordance with the legislation of Ukraine. Military personnel in Ukraine receive medical care in accordance with the Law of Ukraine «Fundamentals of the Legislation of Ukraine on Health Care», the Statute of the Internal Service of the Armed Forces of Ukraine, the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated October 18, 1999 No. 1923, which approved the «Procedure for Providing Medical Care in Military Medical Institutions and Mutual Settlements for It between Military Formations», the Order of the Ministry of Health of Ukraine dated February 25, 2022 No. 379 «On the Provision of Medical Care under Martial Law to Military Personnel Participating in a Joint Forces Operation» and medical standards in force in the country.

According to clause 2 of the Procedure for the provision of medical care in military medical institutions and mutual settlements for it between military formations, medical care for servicemen is provided by military medical institutions on a territorial basis both in peacetime and during a special period [3]. According to the Statute of the Internal Service of the Armed Forces of Ukraine, servicemen, unlike civilians, can receive medical care by following a certain algorithm: a serviceman may apply for the necessary medical care to the medical unit of the unit, having previously notified his immediate superior (commander). Each application of a serviceman is recorded in the relevant accounting journals; if necessary, a serviceman, according to the conclusion of the unit doctor, may be sent for treatment to a medical institution outside the location of the unit, while the serviceman or his accompanying person is provided with: a referral from the unit doctor, signed by the commander; a medical book; a certificate of injury (disfigurement, contusion, wound), which can be sent within 30 days to the recruitment and social support center to which the serviceman is assigned if the situation does not allow providing such a certificate; medical characteristics.

In accordance with each serviceman's request for medical care, appropriate entries are made in the accounting journals of medical institutions, the serviceman's medical book, discharge/transfer epikrisis, extracts from medical records, results of examinations and examinations, etc. are compiled. In peacetime, servicemen usually seek medical care from departmental health care institutions. The exceptions are urgent cases and cases when there are no military medical health care institutions at the place of service, or the existing institutions cannot provide certain medical care due to the lack of special medical equipment. In such cases, a serviceman has the right to apply to state or municipal health care institutions and receive treatment there at the expense of the Ministry of Defense of Ukraine or another law enforcement agency. At the same time, in accordance with Article 12 of the Statute of the Internal Service of the Armed Forces of Ukraine, a serviceman is obliged to inform the employees of such an institution that he is undergoing military service and to report such an appeal to his immediate commander (chief) [4].

Also, the right of servicemen to health care and medical assistance is stipulated in Article 11 of the Law of Ukraine "On Social and Legal Protection of Servicemen and Members of Their Families". According to this Law, the health care of servicemen is ensured primarily by creating favorable conditions for service, including appropriate sanitary and hygienic conditions, living conditions, balanced nutrition, ensuring safety requirements during training, operation of military equipment and weapons. Commanders and heads of military units are responsible for preserving the health of servicemen and creating safe conditions for service [5].

The legislation also guarantees servicemen the right to: free psychological rehabilitation; annual medical examination and medical check-up with the involvement of necessary specialists; free provision

of medicines; dental medical care; sanatorium and resort treatment; rehabilitation of children of servicemen in the manner and in the manner specified by the current legislation of Ukraine [6; 7, p. 82; 8, p. 87]. In addition to providing medical care to servicemen directly on the battlefield, the military medical service of the Armed Forces of Ukraine also operates at the first and second levels of medical care, i.e. provides emergency care and stabilization of wounded, injured, injured, and sick servicemen. They also carry out medical evacuation of injured persons to medical institutions for further treatment.

However, due to limited resources and the need for specialized medical care, the military medical service of Ukraine often cooperates with civilian healthcare institutions. This cooperation is based on the principles of a single medical space, where both military and civilian medical personnel work together to provide the necessary care to military personnel.

When studying the features of forming an effective public management mechanism for medical care of military personnel, attention should be paid to rehabilitation care. It should be accessible, timely and comprehensive and take into account individual needs and characteristics, health status and functional capabilities of the person. The organization of rehabilitation care for military personnel should include cooperation between medical healthcare institutions, psychological services, social services and other institutions that provide support and rehabilitation services. As part of comprehensive rehabilitation care, the following types of support may be provided to military personnel:

Physical rehabilitation - helps military personnel restore movement functions and muscle strength through special exercises and procedures. It includes physiotherapy, massage, rehabilitation training and physical exercises aimed at improving motor activity and strengthening muscles. Psychological support and psychotherapeutic assistance are an important aspect in the rehabilitation of military personnel after injuries or stressful situations. Psychological support is provided through counseling, psychotherapy and group sessions that help relieve stress and build a positive attitude towards life. Social reintegration is aimed at supporting military personnel in their return to family and civilian life. It may include support in finding work, education and training, as well as in resolving housing and financial issues. Vocational rehabilitation is aimed at providing new skills and retraining so that military personnel can find work or engage in entrepreneurship.

In order to ensure proper treatment of military personnel under martial law, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted the Law of Ukraine dated 01.04.2022 No. 2171-IX «On Amendments to Article 11 of the Law of Ukraine «On Social and Legal Protection of Military Personnel and Members of Their Families» on Improving the Procedure for Providing Medical Care to Military Personnel in Conditions of Martial Law», which amended Article 11 of the Law of Ukraine "On Social and Legal Protection of Military Personnel and Members of Their Families". The amendments improved the procedure for providing medical care to military personnel in conditions of martial law [5].

The adopted amendments to the legislation provide for the possibility of providing treatment to military personnel outside Ukraine in conditions of martial law and provide the right to free medical and psychological rehabilitation in appropriate centers, with reimbursement of travel costs at the expense of the state [5]. These steps are important in ensuring proper treatment and support for military personnel and can help military personnel receive the necessary medical care and psychological rehabilitation, which may be limited in conditions of military conflict. Providing treatment outside the country can provide access to specialized medical facilities or experts who can provide the best possible care in specific cases.

During martial law, military personnel in Ukraine can receive medical care both in departmental hospitals and in civilian healthcare facilities. According to the Order of the Ministry of Health of Ukraine "On the provision of medical care under martial law to military personnel participating in the joint forces operation" dated 25.02.2022 No. 379, healthcare facilities under the jurisdiction of the Ministry of Health of Ukraine are obliged to provide medical care to all victims and wounded, including military personnel, 24/7 [9]. This cooperation ensures that military personnel receive the best medical care and use the experience and resources of both the military and civilian sectors.

According to the Law of Ukraine «On Social and Legal Protection of Persons Deprived of Personal Liberty as a Result of Armed Aggression Against Ukraine, and Their Family Members», persons who have returned from captivity, including military personnel, combatants, and persons equated to them, have the right to the following: medical, rehabilitation, psychological assistance; social and professional adaptation; social services, including placement in social institutions; preferential provision of sanatorium and resort treatment or receiving compensation for the cost of independent sanatorium and resort treatment [10].

Military service, even in peacetime, may pose certain risks to the health of military personnel due to the performance of their professional duties and the specifics of the service. During wartime, these risks may increase due to the increased intensity of hostilities and the extreme conditions that military personnel face. As a result, after completing their service, servicemen may face deterioration of their health, development of chronic diseases, disability and other health problems. Therefore, along with social and medical support for active servicemen, support for war veterans is also extremely important.

The Law of Ukraine «On the Status of War Veterans, Guarantees of Their Social Protection» guarantees veterans the opportunity to take advantage of certain benefits [11]. Despite the fact that this Law is in force, at the moment there are no mechanisms for implementing these benefits. In particular, benefits directly related to health preservation are difficult to consider as benefits, since some of them are not implemented due to lack of finances, others are not provided for by the reformed health care system.

Within the framework of the health care system reform, medical care is provided under the PMG service packages, which do not provide for preferential provision of medical care to war veterans. Veterans are forced to receive medical care on a general basis. To receive the necessary medical care or examination, veterans should contact a family doctor who, depending on the patient's condition, will prescribe the necessary diagnostic procedures and treatment, and if necessary, refer to other specialists or for inpatient treatment. Under the «Affordable Medicines» reimbursement program, veterans can, on general grounds, receive medicines and medical products that are subject to reimbursement under the program of state guarantees of medical care for the population free of charge or with a small surcharge. This benefit, as a priority free dental prosthetics due to a lack of funds in the state budget, was provided for a certain period in accordance with existing programs at the expense of territorial communities. The Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine «Some issues of implementing a pilot project on dental prosthetics for certain categories of persons who defended the independence, sovereignty and territorial integrity of Ukraine» dated February 27, 2024 No. 212 may be able to resolve the issue of implementing the benefit for free dental prosthetics for war veterans [12].

However, the treatment of certain war-related injuries is quite expensive and is not always covered by the Medical Guarantee Program. The initiative of doctors is to create a separate package of services that would cover the high cost of veterans' treatment. But at this stage, due to lack of finances, this proposal has not been considered. Accordingly, despite the legislative benefits, veterans often face problems in medical care and social protection. Legally enshrined benefits are not always implemented in practice, and this creates additional difficulties for people who lost their health while defending the country. In light of this, it is important to take measures at the legislative level to ensure adequate social protection for veterans. It is necessary to conduct a detailed study of the needs of this category of the population in order to find the most effective ways to protect their health and social integration. This will not only improve the health of veterans, but also increase the prestige of their profession, allowing them to feel support and gratitude from the government and the public. Such initiatives will help strengthen the faith of veterans that the state cares about their well-being and is ready to provide the necessary assistance if necessary.

Conclusions. Preservation of benefits for war veterans is necessary, but it is also important to finalize and improve the mechanisms for their implementation. It is necessary to develop effective mechanisms for ensuring the effective use of available resources, improve the system of monitoring and control over the implementation of benefits, as well as take into account the individual needs of veterans when developing and implementing social programs. Only in this way can veterans be provided with decent living conditions and access to necessary medical services, which is important for ensuring their physical and psychological well-being after returning from military service.

Real provision of the implementation of social rights and freedoms of servicemen contributes to the preservation and improvement of their combat readiness and combat capability. A sense of support and security is important for servicemen, as it can have a positive effect on their psychological state and combat capability. When servicemen know that their health care needs and rights will be taken into account and protected, they can be more calm and focus on performing their duties in combat conditions. This is important for maintaining their combat readiness and task performance effectiveness. Thus, providing support and protection to servicemen can have a direct impact on the success of their service. But, unfortunately, in practice, servicemen are not always able to fully exercise their rights.

REFERENCES:

1. Skrynnikova K.O. Civil liability in the field of medical services. *Problems of civil law and process: Theses of additional participants of the scientific and practical conference.* Kharkiv. 2019. Pp. 278–281.
2. Chernenko Z.S. Rights and obligations of medical workers during armed conflicts. *Scientific notes*. 2015. T. 168. Pp. 109–114.
3. The procedure for providing medical care in military medical institutions and mutual settlements for it between military formations: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated 18.10.1999 No. 1923 URL: https://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/1923-99-%D0%BF#Text (date of access: 03.12.2024).
4. On the Statute of the Internal Service of the Armed Forces of Ukraine: Law of Ukraine dated 24.03.1999 No. 548-XIV URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/548-14#Text (date of access: 03.12.2024).
5. On social and legal protection of servicemen and members of their families: Law of Ukraine dated 20.12.1991 No. 2011-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text (date of access: 04.12.2024).
6. What are the features of providing medical care to military personnel of Ukraine under martial law? *Committee on Medical and Pharmaceutical Law and Bioethics.* URL: https://medcom.unba.org.ua/publications/publications/print/7957-yaki-osoblivosti-nadannya-medichnoi-dopomogi-vijs-kovosluzhbovcyam-ukraini-v-umovah-voennogo-stanu.html (date of access: 04.12.2024).
7. Kalynyuk N.M., Galiyan A.V. Novels of the legislation of Ukraine in the field of public health. *Bulletin of social hygiene and health care organizations of Ukraine.* 2023. No. 3. P. 80–85.
8. Kalynyuk N.M., Lishchuk O.R. Compliance with human rights in the sphere of public health in conditions of martial law. *Bulletin of social hygiene and health care organizations of Ukraine.* 2023. No. 3. P. 86–92.
9. Regarding the provision of medical care in conditions of martial law to military personnel participating in the joint forces operation. Order of the Ministry of Health of Ukraine dated 02.25.2022. No. 379. URL: https://moz.gov.ua/article/ministry-mandates/nakaz-moz-ukraini-vid-25022022--379-schodo-nadannja-medichnoi-dopomogi-v-umovah-voennogo-stanu-vijskovosluzhbovcjam-jaki-berut-uchast-v--operacii-ob'ednanih-sil (date of access: 05.12.2024).
10. On social and legal protection of persons in respect of whom the fact of deprivation of personal liberty as a result of armed aggression against Ukraine has been established, and of their family members: Law of Ukraine dated 01.26.2022 No. 2010-IX: URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2010-20#Text (date of access: 06.12.2024).
11. On the status of war veterans, guarantees of their social protection: Law of Ukraine dated 10.22.1993 No. 3551-XII URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3551-12#Text (date of access: 08.12.2024).
12. Some issues of implementing a pilot project on dental prosthetics for certain categories of persons who defended the independence, sovereignty and territorial integrity of Ukraine: Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated 02.27.2024 No. 212. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/212-2024-п#Text (date of access: 08.12.2024).

УДК 347.91
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.19

ПРОБЛЕМАТИКА ПРЕДМЕТНОЇ ЮРИСДИКЦІЇ СПРАВ ПРО ЦИВІЛЬНУ КОНФІСКАЦІЮ АКТИВІВ ЗА НАСЛІДКАМИ ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ

Ковачев П.І.,
аспірант кафедри цивільної юстиції та адвокатури
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0009-0009-7140-2158
e-mail: p.i.kovachev@nlu.edu.ua

Ковачев П.І. Проблематика предметної юрисдикції справ про цивільну конфіскацію активів за наслідками застосування санкцій.

Стаття присвячена обговоренню проблемних питань функціонування процесуального механізму цивільної конфіскації підсанкційних активів, зокрема, існуючим законодавчим підходам до визначення предметної юрисдикції відповідної категорії справ.

Автором здійснено спробу простежити причини та логіку законодавця, яка спонукала останнього до віднесення справ про стягнення активів особи за наслідками застосування санкцій до сфери адміністративного судочинства та розгляду таких справ Вищим антикорупційним судом за правилами Кодексу адміністративного судочинства України. Спираючись та стан опрацювання відповідної проблематики цивільної конфіскації в юридичній літературі, наявні доктринальні погляди на проблему розмежування предметної та суб'єктної юрисдикції справ між судами, а також усталеної практики застосування норм процесуального права на рівні правових висновків Великої Палати Верховного Суду, висловлені критичні зауваження щодо реалізованого законодавчого підходу до віднесення окресленої категорії справ до юрисдикції адміністративних судів.

У межах запропонованої дискусії автором висловлено тезу про те, що не зважаючи на відверту публічну природу та характер регулювання правових відносин у сфері застосування санкцій, використання судового інструменту стягнення активів у дохід держави, за наслідками санкцій, слід розглядати як втручання держави у приватну власність, у розумінні статті 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, тобто у приватне право особи, а тому, на думку автора, справи про цивільну конфіскацію за наслідками застосування санкції, передбаченої пунктом 1^1 частини 1 статті 4 Закону України «Про санкції», підпадають під сферу цивільної юрисдикції. Зважаючи на це автором сформульовано висновок, що відповідний процесуальний механізм стягнення підсанкційних активів має бути врегульований на рівні окремої глави Цивільного процесуального кодексу України, а не Кодексу адміністративного судочинства України, аналогічно тому як це має місце при регламентації процедур цивільної конфіскації необґрунтованих активів.

Ключові слова: цивільна конфіскація, санкції, конфіскація підсанкційних активів, цивільна юрисдикція, предметна юрисдикція.

Kovachev P.I. Problems of the subject jurisdiction of cases on the civil confiscation of assets as a result of the application of sanctions.

The article is devoted to the discussion of problematic issues of the functioning of the procedural mechanism of civil confiscation of sanctioned assets, in particular, the existing legislative approaches to determining the subject jurisdiction of the relevant category of cases.

The author made an attempt to trace the reasons and logic of the legislator, which prompted the latter to refer cases of recovery of assets of a person as a result of the application of sanctions to the sphere of administrative proceedings and consideration of such cases by the High Anti-Corruption Court according to the rules of the Code of Administrative Proceedings of Ukraine. Based on the state of development of the relevant issues of civil confiscation in the legal literature, there are doctrinal views on the problem

of distinguishing the subject and subject jurisdiction of cases between courts, as well as the established practice of applying the norms of procedural law at the level of legal opinions of the Grand Chamber of the Supreme Court, critical remarks were made regarding the implemented legislative approach to assigning a defined category of cases to the jurisdiction of administrative courts.

Within the framework of the proposed discussion, the author expressed the thesis that, regardless of the overt public nature and the nature of the regulation of legal relations in the sphere of the application of sanctions, the use of the judicial instrument of confiscation of assets into state income, as a result of sanctions, should be considered as state interference in private property, in understanding of Article 1 of Protocol No. 1 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, i.e. the private right of an individual, and therefore, in the opinion of the author, cases of civil confiscation as a result of the application of the sanction provided for in Clause 1^1 of Part 1 of Article 4 of the Law of Ukraine «On Sanctions», fall under the sphere of civil jurisdiction. Taking this into account, the author formulated the conclusion that the appropriate procedural mechanism for the recovery of sanctioned assets should be regulated at the level of a separate chapter of the Civil Procedure Code of Ukraine, and not the Code of Administrative Procedure of Ukraine, similarly to how it occurs when regulating procedures for the civil confiscation of unsubstantiated assets.

Key words: civil confiscation, sanctions, confiscation of sanctioned assets, civil jurisdiction, subject matter jurisdiction.

Постановка проблеми. Рівень та важливість викликів, які постали перед нашою державою в останнє десятиліття, вимагає, з поміж іншого, вироблення та реалізації комплексної стратегії протидії загрозам національних інтересів та національної безпеки. Питомою складовою цієї стратегії виступають належні правові засоби та інститути, одним із яких, беззаперечно, слід вважати існуючі інструменти санкційної політики держави, які були запровадженні в 2014 році після початку російської збройної агресії на території України та за минулі руки набули певного розвитку. Зокрема, реагуючи на повномасштабне вторгнення держави-агресора Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб» від 12.05.2022 № 2257-IX до переліку санкцій, що можуть застосовуватися відповідно до чинного законодавства, додано стягнення в дохід держави активів (п. 1^1 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про санкції») [1]. З-поміж іншого, окресленим законом визначені підстави та умови застосування цього виду санкцій (ст. 5^1 Закону України «Про санкції»), а також передбачено особливий процесуальний порядок розгляду судом відповідної категорії справ за правилами адміністративного судочинства (ст. 283^1 КАС України).

Стан опрацювання проблематики. Варто відзначити, що зважаючи на відносно новий характер запровадженого у законодавстві інструменту конфіскації російських активів, станом на сьогодні його науковому та прикладному аналізу була присвячена незначна кількість праць [2; 3; 4; 5; 6; 7; 8], що дозволяє стверджувати про певний вакуум доктринальних розробок у цьому напрямі. У зв'язку з цим, на погляд автора, належної уваги потребують питання правової природи санкційного інструменту конфіскації активів, його відповідності конвенційним положенням, проблематики реалізації у правозастосовній практиці, зокрема, процесуальних особливостей розгляду і вирішення відповідної категорії справ. Стосовно останнього слід відзначити, що одним із найбільш дискусійних питань залишається обґрунтованість віднесення законодавцем цієї категорії справ до предметної юрисдикції адміністративного, а не цивільного судочинства.

Зважаючи на вищевикладене, **метою цієї статті** є обговорення проблематики предметної юрисдикції справ про цивільну конфіскацію активів за наслідками застосування санкцій.

Виклад основного матеріалу. Важливість дослідження вказаного питання зумовлюється, насамперед, тим, що правильне визначення юрисдикції того чи іншого спору лежить у площині забезпечення гарантій особи на справедливий суд (ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод) [9, с. 83-84; 10, с. 95]. У своїй практиці Європейський суд з прав людини неодноразово акцентував увагу на тому, що кожен має право на справедливий суд, встановлений законом, що, серед іншого, передбачає, що відповідний орган повинен мати повноваження вирішувати питання, що належать до його компетенції, на основі принципу верховенства права [11]. Аналогічний підхід щодо потреби у належному розмежуванні судової юрисдикції, в аспекті права на справедливий суд, підтримує у своїх рішеннях і Конституційний Суд України [12].

Запроваджуючи процесуальний механізм цивільної конфіскації активів за наслідками застосування санкцій, національний законодавець, як вже відзначалось вище, пішов шляхом віднесення окресленої категорії справ до сфери адміністративного судочинства, з покладенням відповідних повноважень щодо їх розгляду на Вищий антикорупційний суд (ВАКС). На сьогодні це єдина категорія адміністративних справ, що підсудна цьому спеціалізованому судовому органу [13, с. 138-139].

Складно однозначно дати відповідь на питання, що саме спонукало законодавця до обрання такого підходу визначення правил предметної та територіальної юрисдикції, оскільки пояснювальна записка до законопроекту від 23.03.2022 № 7194, а також інші супровідні документи до нього не розкривають окреслені питання [14; 15; 16]. Проте варто зауважити, що як у науковій літературі, так і у висновках Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України, які передували прийняттю Закону України від 12.05.2022 № 2257-IX, зосереджувалася увага на суперечливості такого підходу предметним повноваженням ВАКС та меті його створення, як спеціалізованої антикорупційної інституції [6, с. 185; 15]. При цьому, навіть текстуальні зміни, внесені законодавцем до ст. 3 Закону України «Про Вищий антикорупційний суд», шляхом унормування серед завдань цього суду здійснення в порядку адміністративного судочинства правосуддя у справах про застосування санкції, передбаченої пунктом 1^1 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про санкції» [17], навряд чи є достатнім для констатації вирішення вказаної проблеми.

Розмірковуючи над мотивами законодавця, які стали причиною обрання саме такої процесуальної конструкції цивільної конфіскації, можна припускати, що вони були зумовлені дією низки факторів, основним із яких була потреба у якомога швидкій реакції держави на існуючі загрози національній безпеці, спричинені країною-агресором, яка, водночас, змусила орієнтуватись на вже апробовані ефективні практики, як основу для майбутнього санкційного механізму. Подібною основою, беззаперечно, став інший механізм цивільної конфіскації – стягнення необґрунтованих активів, архітектура якого й стала базою для розробки інструментарію цивільної конфіскації активів за наслідками застосування санкцій.

З цієї точки зору обрання законодавцем ВАКС як суду, що буде розглядати відповідні справи, слід визнати абсолютно виправданим рішенням, позаяк це єдиний судовий орган, який на цей час мав напрацьований досвід розгляду справ про цивільну конфіскацію, що дозволило б забезпечити якісність та ефективність правосудної діяльності. З іншого боку віднесення санкційних справ до юрисдикції адміністративного судочинства слід сприймати як досить спірне рішення законодавця, яке суперечить як існуючим доктринальним підходам щодо розуміння сутності інституту предметної юрисдикції, так і виробленим критеріям її розмежування, що застосовуються у судовій практиці, зокрема, в практиці Верховного Суду.

У науці цивільного процесу інституту судової юрисдикції відводиться фундаментальне значення як такого, що визначає специфіку судової влади та виступає її предметною характеристикою [18, с. 246], забезпечуючи розподіл справ між судами залежно від сфери діяльності загальних та спеціалізованих судів, виконуваних ними функцій та території, на яку поширюються їх повноваження [19, с. 61]. Одним із різновидів судової юрисдикції є предметна та суб'єктна юрисдикція, яка характеризує обсяг повноважень судових органів стосовно відповідних правових об'єктів судового захисту та суб'єктів і дає можливість розподіляти справи між судами різної спеціалізації [19, с. 61], завдяки чому розрізняють конституційну, кримінальну, цивільну адміністративну та господарську юрисдикції.

В основі розмежування предметної юрисдикції закладено низку критеріїв, серед яких в юридичній літературі традиційно виокремлюють: 1) наявність спору про право, що визначає конституційні межі судової юрисдикції й дозволяє розмежувати судову та несудову юрисдикцію, а також спірні та безспірні провадження; 2) суб'єктний критерій; 3) характер спірних правовідносин, що має включати: а) їх галузеву приналежність; б) їх зміст з точки зору методу правового регулювання, що в них превалює – публічний або приватний характер спору [9, с. 84; 10, с. 95; 20, с. 400; 21, с. 158]. Представлені критерії знайшли своє втілення у нормах відповідних процесуальних кодексів (ст. 19 ЦПК України, ст. 19 КАС України, ст. 20 ГПК України).

При цьому варто зауважити, що законодавство та практика його застосування передусім виходять із домінанти характеру спірних правовідносин, при визначенні предметної юрисдикції справ, надаючи перевагу саме цьому критерію у співвідношенні з іншими.

У наведеному контексті при вивченні вказаного питання заслуговують також на увагу правові висновки Великої Палати Верховного Суду, на яку, в силу положень чинного законодавства,

покладені особливі повноваження щодо вирішення так званих «юрисдикційних конфліктів» та забезпечення єдності судової практики при застосуванні норм процесуального права, що регулюють правила предметної та суб'єктної юрисдикції [9, с. 84; 22, с. 85; 23, с. 331].

Так, у постанові Великої Палати Верховного Суду від 21.03.2018 у справі № 536/233/16-ц суд наголосив, що реалізуючи дискрецію при визначенні предметної юрисдикції справ суди повинні виходити із суті права та (або) інтересу, за захистом якого звернулася особа, заявлених вимог, характеру спірних правовідносин, змісту та юридичної природи обставин у справі [24]. В низці інших своїх рішень Велика Палата Верховного Суду акцентує увагу на тому, що для вирішення питання про розмежування компетенції судів щодо розгляду, зокрема, адміністративних і цивільних справ недостатньо застосування виключно формального критерію – визначення складу учасників справи. Визначальною ознакою для правильного вирішення спору є характер правовідносин, з яких виник спір [25; 26].

Загальним критерієм відмежування справ цивільної юрисдикції від інших є, по-перше, наявність спору щодо захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів у будь-яких правовідносинах, крім випадків, коли такий спір вирішується за правилами іншого судочинства, а, по-друге, спеціальний суб`єктний склад цього спору, у якому однією зі сторін є, як правило, фізична особа. Отже, у порядку цивільного судочинства за загальним правилом можна розглядати будь-які справи, у яких хоча б одна зі сторін зазвичай є фізичною особою, якщо їх вирішення не віднесено до інших видів судочинства, зокрема, адміністративного (постанова Великої Палати Верховного Суду від 12.02.2022 у справі № 183/4196/21) [26]. Водночас визначальною ознакою справи адміністративної юрисдикції є публічно-правовий характер спору та спрямованість саме на захист прав та інтересів фізичних і юридичних осіб у публічно-правових відносинах від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (постанова Великої Палати Верховного Суду від 29.02.2024 у справі № 580/4531/23) [27].

Як відзначає Я.О. Берназюк, публічно-правовий спір є різновидом правового спору, якому притаманні такі риси: виникнення спору з публічно-правових відносин; сторонами такого спору є суб'єкт публічно-правових відносин; сфера виникнення спору зумовлена реалізацією публічного інтересу; предметом спору є рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів публічно-правових відносин, які порушують або можуть порушити права, свободи та інтереси інших суб'єктів [28, с. 172].

Тобто публічно-правовий спір має особливий суб'єктний склад, а участь суб'єкта владних повноважень є обов'язковою ознакою для класифікації спору як публічно-правового. Однак сама по собі участь у спорі суб'єкта владних повноважень автоматично не дає підстав ототожнювати такий спір з публічно-правовим та відносити його до справ адміністративної юрисдикції, адже такий спір має стосуватись саме публічних відносин. Іншими словами суд має з'ясовувати, у зв`язку із чим виник спір та за захистом яких прав особа звернулася до суду (постанова Великої Палати Верховного Суду від 12.02.2020 у справі № 693/1140/16-ц) [25].

Таким чином для класифікації спору, як публічно-правового та віднесення справи до сфери адміністративного судочинства недостатньо встановити лише участь у спорі суб'єкта владних повноважень, позаяк додатковим обов'язком суду є з'ясування у зв'язку з чим виник спір та за захистом яких прав, свобод чи інтересів звернулася особа до суду (постанова Великої Палати Верховного Суду від 30.05.2018 у справі № 826/7431/16) [29].

Разом із тим, Велика Палата Верховного Суду неодноразово відмічала, що приватноправові відносини вирізняються наявністю майнового чи немайнового інтересу учасника, а спір набуває ознак приватно-правового, якщо він обумовлений порушенням або загрозою порушення приватного права чи інтересу конкретного суб`єкта, що підлягає захисту в спосіб, передбачений законодавством для сфери приватноправових відносин, навіть у випадку, якщо до порушення приватного права чи інтересу призвели дії органів державної влади, місцевого самоврядування, їхніх посадових чи службових осіб. Зокрема, якщо порушення своїх прав особа вбачає у наслідках, які спричинені рішенням, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їхньої посадової або службової особи, які вона вважає неправомірними, і ці наслідки призвели до виникнення, зміни чи припинення цивільних правовідносин, мають майновий характер або пов`язані з реалізацією її майнових або особистих немайнових інтересів, то визнання незаконними (протиправними) таких рішень є способом захисту цивільних прав та інтересів і визначає цивільну юрисдикцію такого спору [26; 30; 31].

Висновки. Системний аналіз представлених вище правових позицій Верховного Суду дозволяє виснувати, що навіть у випадку, коли спірні правовідносини регулюються нормами публічного права й опосередковані участю в них суб'єктів владних повноважень, але при цьому характеризуються втручанням у приватне право чи інтерес особи, такі спори мають приватноправову природу та за предметним критерієм підпадають під сферу цивільного, а не адміністративного судочинства.

За цією логікою, не зважаючи на відверту публічну природу та характер регулювання правових відносин у сфері застосування санкцій, використання судового інструменту стягнення активів у дохід держави, за наслідками санкцій, слід розглядати як втручання держави у приватну власність, у розумінні ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, тобто у приватне право особи. Враховуючи викладене вважаємо, що справи про цивільну конфіскацію за наслідками застосування санкції, передбаченої п. 1^1 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про санкції», підпадають під сферу цивільної юрисдикції й мають розглядатись за правилами цивільного судочинства. У зв'язку з цим відповідний процесуальний механізм має бути врегульований на рівні окремої глави ЦПК України, а не КАС України, аналогічно тому як це має місце при регламентації процедур цивільної конфіскації необґрунтованих активів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб» від 12.05.2022 № 2257-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2257-20.
2. Конфіскація російських активів: досвід України та союзників (січень – вересень 2023 року): аналітична доповідь. / Львів: Центр Дністрянського, 2023. 31 с.
3. Короєд С.О. Способи оскарження спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій) в адміністративному судочинстві. *Juris Europensis Scientia.* 2022. Вип. 3. С. 49–53.
4. Макбрайд Д. Вилучення активів в дохід держави і Європейська конвенція з прав людини. USAID, Кімонікс Інтернешнл Інк. 2023. 36 с.
5. Саприкін Д.В., Бохан А.В. Особливості санкційної політики держав та стратегії держав в умовах глобалізації. *Молодий вчений*. 2023. № 5 (117). С. 164–168.
6. Скочипляс-Павлів О.В. Здійснення адміністративного судочинства Вищим антикорупційним судом у справах про застосування санкцій. *Право і суспільство*. 2023. № 2. Т. 2. С. 182–186.
7. Сухов Ю., Резнікова Г. Санкційні справи у Вищому антикорупційному суді: на що очікувати? *Юридична газета.* 25 травня 2022 року. URL: https://yur-gazeta.com/ publications/ practice/sudova-praktika/sankciyni-spravi-u-vishchomu-antikorupciynomu-sudi-na-shcho-ochikuvati.html.
8. Яковюк І.В., Туренко А.Ю. Конфіскація російських активів для відновлення України: правові проблеми реалізації. *Проблеми законності*. 2023. Вип. 161. С. 6–29.
9. Антонюк О.І. Дотримання принципу легітимних очікувань у питаннях судової юрисдикції справ щодо захисту речових прав на нерухоме майно. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 3. С. 83–87.
10. Боєва О. Поняття судової юрисдикції та критерії її визначення в контексті захисту трудових прав. *National Law Journal: Theory and Practice.* 2016. № 6 (22) С. 93–96.
11. Кібенко О., Уркевич В. Підходи Великої Палати Верховного Суду до визначення юрисдикційності спорів. *Судово-юридична газета*. URL: https://sud.ua/ru/news/ blog/164290-pidkhodi-velikoyi-palati-verkhovnogo-sudu-do-viznachennya-yurisdiktsiynosti-sporiv?fbclid=IwAR2FbIrsVFSL64rP4-xNA4JkNcYLPb-An5uojKhAGru4fWHkZS9zzF4upck.
12. Рішення Конституційного Суду України від 18.07.2010 № 18-рп/2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-10.
13. Ковбас І.В., Худик А.М. Природа та особливості застосування санкцій на стягнення в дохід держави активів, що належать фізичній або юридичній особі. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2022. № 6. С. 136–140.
14. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих

осіб». *Апарат Верховної Ради України*. № 14д9/1-2022/56505 від 22.03.2022. URL: https://itd.rada.gov.ua/7873829d-65b4-4851-9e07-4722d3570995.
15. Висновок Головного науково-експертного управління на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб». *Апарат Верховної Ради України*. № 16/03-2022/58424 від 30.03.2022. URL: https://itd.rada.gov.ua/0800a8fa-3ac2-4f4c-bc6d-47a05f4a3c3d.
16. Висновок Головного науково-експертного управління на Пропозиції Президента України до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб». *Апарат Верховної Ради України*. № 16/03-2022/75912 від 11.05.2022. URL: https://itd.rada.gov.ua/c1c4d5ca-016e-4a10-8007-48c6ba89f1b7.
17. Закон України «Про вищий антикорупційний суд» від 07.06.2018 № 2447-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19.
18. Курс цивільного процесу : підручник / за ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 2011. 1352 с.
19. Цивільний процес: навч. посіб. для підготовки студентів 3-го та 4-го курсів бакалаврату літо 2022 року / за заг. ред. проф. К.В. Гусарова. Харків: ТОВ «Оберіг», 2020. 229 с.
20. Ткачук О.С. Проблеми реалізації судової влади у цивільному судочинстві: монографія. Харків: Право, 2016. 600 с.
21. Шеметенко Л.П. Компетенція адміністративної юрисдикції суду: її зміст та основні риси. *Юридична наука*. 2020. № 7 (109). С. 158–168.
22. Коротун В. Вирішення правових спорів із підстав порушення правил предметної чи суб'єктної юрисдикції. *Юридичний вісник.* 2020. № 2. С. 85–91.
23. Попов О.І. Розгляд цивільних справ палатами Верховного Суду як процесуальний інструмент забезпечення єдності судової практики. *Збірн. матер. Всеукр. наукової конференції молодих вчених і студентів «Юридична осінь 2018 року»* Х., 2018. С. 330–333.
24. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21 березня 2018 року у справі № 536/233/16-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/73565908.
25. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 лютого 2020 року у справі № 693/1140/16-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87827009.
26. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 лютого 2022 року у справі № 183/4196/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/107140909.
27. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 29 лютого 2024 у справі № 580/4531/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/117884139.
28. Берназюк Я.О. Окремі питання розмежування предметної юрисдикції судів у справах за участю органів місцевого самоврядування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія Право.* 2018. Вип. 49. Т. 2. С. 170–173.
29. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 30 травня 2018 року у справі № 826/7431/16. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/74506132.
30. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21 листопада 2018 року у справі № 127/9967/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/78112028.
31. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 19 червня 2019 року у справі № 826/5806/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/82885850.

УДК 339.543/341.9
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.20

ЗНАЧЕННЯ НЕТАРИФНИХ БАР'ЄРІВ У ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ МІЖНАРОДНИХ ТОРГОВЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

Колісник А.С.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри інтелектуальної власності
та цивільно-правових дисциплін
Черкаського національного університету
ім. Богдана Хмельницького
ORCID: 0000-0002-0255-4731
e-mail: akolisnyk@ukr.net

Колісник А.С. Значення нетарифних бар'єрів у правовому регулюванні міжнародних торговельних відносин.

Нетарифні торговельні бар'єри у міжнародно-правовому регулюванні – це складова системи нетарифних обмежень, ставлення до яких у науці і практиці неоднозначне. Важливість врегулювання застосування таких заходів підтверджується наявністю низки міжнародних та національних нормативно-правових актів.

Метою даної статті було встановлення значення нетарифних бар'єрів для міжнародних торговельних відносин та перспективу їх подальшого застосування в умовах розвитку міжнародної торгівлі.

Враховуючи специфіку сфери застосування нетарифних обмежень, їх система є багаторівневою, оскільки застосування бар'єрів здійснюється на міжнародному, національному та регіональному рівнях. Застосування нетарифних бар'єрів у регулюванні міжнародних торговельних відносин не можна оцінити однозначно. До негативних наслідків їх застосування можна віднести створення перешкод у економіці окремих країн; використання нетарифних обмежень як засобу дискримінації; негативний вплив на імпорт у окремих країнах; мінливість та невизначеність; негативний вплив на міжнародну економіку. Позитивний вплив нетарифних бар'єрів включає в себе: забезпечення безпеки продукції та процесів виробництва; забезпечення конкурентоспроможності окремих видів товарів; підвищення рівня національної безпеки; забезпечення захисту життя і здоров'я людей, тварин, рослинного світу, довкілля; гармонізацію національної торгівлі із міжнародною системою торговельних стандартів. Перспективним напрямком міжнародної діяльності у цій сфері є розробка Стратегії реалізації нетарифного регулювання міжнародних торговельних відносин на рівні СОТ, що сприятиме подальшим інтеграційним процесам у виробленні єдиних методів і стандартів у регулюванні міжнародних торговельно-економічних відносин, дозволить уніфікувати та гармонізувати норми міжнародної торгівлі у сфері застосування нетарифних бар'єрів. Для реалізації цієї мети Стратегія повинна включати низку актуальних напрямків міжнародної торговельно-економічної співпраці на усіх рівнях.

Ключові слова: нетарифні бар'єри, технічні бар'єри, міжнародні торговельні відносини, нетарифні міжнародні стандарти, технічне регулювання, нетарифні обмеження, імпортно-експортні операції, правове регулювання, міжнародні нормативно-правові акти.

Kolisnyk A.S. The importance of non-tariff barriers in the legal regulation of international trade relations.

Non-tariff trade barriers in international legal regulation are a component of the system of non-tariff restrictions, the attitude to which in science and practice is ambiguous. The importance of regulating the application of such measures is confirmed by the presence of a number of international and national regulatory legal acts.

The purpose of this article was to establish the significance of non-tariff barriers for international trade relations and the prospects for their further application in the conditions of the development of international trade.

Taking into account the specifics of the scope of application of non-tariff restrictions, their system is multi-level, since the application of barriers is carried out at the international, national and regional levels. The application of non-tariff barriers in the regulation of international trade relations cannot be assessed unambiguously. The negative consequences of their application include the creation of obstacles in the economy of individual countries; the use of non-tariff restrictions as a means of discrimination; a negative impact on imports in individual countries; volatility and uncertainty; a negative impact on the international economy. The positive impact of non-tariff barriers includes: ensuring the safety of products and production processes; ensuring the competitiveness of certain types of goods; increasing the level of national security; ensuring the protection of life and health of people, animals, flora, and the environment; harmonizing national trade with the international system of trade standards. A promising direction of international activity in this area is the development of a Strategy for the implementation of non-tariff regulation of international trade relations at the WTO level, which will contribute to further integration processes in the development of uniform methods and standards in the regulation of international trade and economic relations, will allow unifying and harmonizing the norms of international trade in the field of application of non-tariff barriers. To achieve this goal, the Strategy should include a number of relevant areas of international trade and economic cooperation at all levels.

Key words: non-tariff barriers, technical barriers, international trade relations, non-tariff international standards, technical regulation, non-tariff restrictions, import-export transactions, legal regulation, international regulatory legal acts.

Постановка проблеми. Нетарифні торговельні бар'єри у міжнародно-правовому регулюванні – це складова частина системи нетарифних обмежень, які застосовуються у цій сфері. Нетарифне регулювання міжнародних торговельних відносин є однією з важливих складових обмежувальних/заборонних заходів, спрямованих на те, щоб створити певні перешкоди для імпорту окремих товарів на внутрішньодержавний ринок та забезпечити реалізувати експортний внутрішній потенціал держави, причому значення нетарифного регулювання неухильно зростає [1]. Усі без виключення нетарифні заходи регулювання міжнародної торгівлі являють собою певні кількісні обмеження, у чому виявляється внутрішньодержавний вплив на вказану сферу регулювання [2].

Важливість врегулювання застосування таких заходів підтверджується наявністю низки міжнародних нормативно-правових актів – Генеральна угода з тарифів і торгівлі від 1947 р., Конвенція ООН про договори міжнародної купівлі-продажу товарів від 11 квітня 1980 р., Конвенція про договір міжнародного автомобільного перевезення вантажів від 19 травня 1956 р., Угода про субсидії та компенсаційні заходи від 15 квітня 1994 р. та інші. В Україні такі відносини врегульовані низкою нормативно-правових актів: Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991, Закон України «Про державне регулювання виробництва та реалізації цукру» від 17 червня 1999 р., Закон України «Про захист національного товаровиробника від демпінгового імпорту» від 22 грудня 1998 р., Закон України «Про захист національного товаровиробника від субсидованого імпорту» від 22 грудня 1998 р. та інші.

Застосування нетарифних бар'єрів, у тому числі і технічних, у провадженні міжнародної торговельної діяльності є дискусійним питанням, що обумовлює наявність діаметрально протилежних думок з приводу необхідності їх існування. Так, зокрема, зазначається, що використання нетарифних бар'єрів у міжнародній торгівлі негативно позначаються на експортно-імпортних відносинах, оскільки значно обмежують імпорт [3]; вони обмежують іноземні інвестиції, внутрішню політику державних закупівель, валютний контроль і субсидії; ускладнюють імпорт або експорт продукції та/або роблять їх дорогими [2]. З іншого боку, деякі нетарифні бар'єри, зокрема ряд харчових стандартів, допомагають захистити споживачів і зберегти навколишнє середовище [4].

Неоднозначне ставлення до наявності таких бар'єрів у науці і практиці породжує необхідність встановлення значення нетарифних бар'єрів у провадженні міжнародної торговельної політики.

Стан опрацювання проблематики. У межах наявних чисельних досліджень у цій сфері вивчаються окремі тарифні бар'єри та їх вплив на різні галузі міжнародної торгівлі; визначається роль тимчасових нетарифних бар'єрів у міжнародній торгівлі [5]. Окремі дослідження об'єдну-

ють дані щодо ліцензування і торгових обмежень в єдину і прозору структуру [6]. Дослідження нетарифних обмежень є актуальним і щодо окремих товарів [7].

У юридичній та економічній науці питання, пов'язані із значенням нетарифних бар'єрів у міжнародних торговельних відносинах досліджувалися такими вченими, як І. Бережнюк, О. Гаманюк, О. Мельник, І. Несторишин, Л. Ноджак, В. Олефіренко, А.-М. Олійник, О. Подра, Н. Петришин, С. Рошко, С. Таран, М. Хорунжа, С. Шевчук, О. Шепотило, П. Яворський та іншими.

Але, незважаючи на таку велику кількість і різноманітність за обсягом і спрямованістю досліджень окремих аспектів впливу нетарифних бар'єрів на міжнародну торгівлю та національну експортно-імпортну політику, наразі досі не вказано чітко, який саме характер впливу має їх застосування.

Враховуючи вказане вище, **метою даного дослідження** є встановлення значення застосування нетарифних бар'єрів для міжнародних торговельних відносин та перспективу їх подальшого застосування в умовах розвитку міжнародної торгівлі. Для досягнення поставленої мети необхідним є визначення позитивних та негативних аспектів застосування окремих нетарифних бар'єрів з точки зору їх ефективності та необхідності з урахуванням статистичних даних та результатів попередніх досліджень у даній сфері.

Виклад основного матеріалу. Нетарифні бар'єри як елемент торговельної політики можуть встановлюватися як на міжнародному, так і на державному рівні. Тому і сфери впливу, на які розповсюджуються обмеження доступу до різноманітних товарів, є різнорівневими. Це обумовлює і саму різноманітність нетарифних технічних бар'єрів, які не лише різні за своєю природою, але і за проявами у сфері міжнародно-торговельних відносин.

В цілому нетарифні методи регулювання (нетарифні бар'єри) експортно-імпортних операцій – це «комплекс заходів забороно-обмежувального характеру, з метою захисту національних виробників, споживачів та ринків, а також задля здійснення ефективної національної економічної політики» [8].

Враховуючи специфіку сфери застосування нетарифних обмежень, їх система є багаторівневою, оскільки застосування бар'єрів здійснюється на міжнародному, національному та регіональному рівнях. Систему нетарифних бар'єрів утворюють декілька окремих груп регулюючих стандартів: технічне регулювання у міжнародній торгівлі (технічні бар'єри); нетарифні механізми прямого обмеження експорту та імпорту. Якщо конкретизувати ці нетарифні заходи, то їх можна поділити на окремі групи: 1) кількісні та специфічні подібні обмеження: імпортні квоти, експортні обмеження, ліцензування, добровільні обмеження експорту, валютно-фінансові обмеження, заборони, вимоги «щодо вмісту місцевих компонентів», дискримінаційні двосторонні угоди, бартер; 2) нетарифні платежі та дії, що з ними пов'язані та впливають на імпорт: змінні збори, вимоги попередніх депозитів, антидемпінгове мито, компенсаційне мито, коригування податків, що застосовується під час перетину кордону; 3) участь держави у торгівлі, застосування обмежень: субсидії експертам, політика державних закупівель, макроекономічна політика держави, антимонопольна політика держави, залучення іноземних інвестицій, імміграційна політика, протидія та запобігання корупції у сфері міжнародної торгівлі та інвестицій, заходи державної політики у сфері технологій та інтелектуальної власності, державна промислова політика, система оподаткування та соціального страхування; 4) митні та адміністративні заходи: заходи щодо митної оцінки, заходи щодо митної класифікації, особливості розмитнення; 5) технічне регулювання: санітарно-гігієнічні норми та стандарти якості, фітосанітарні норми, правила щодо реклами та засобів масової інформації, стандарти безпеки, сертифікація, виробничі стандарти, оцінка відповідності, правила пакування, маркування товарів, торговельних марок [8].

Технічні бар'єри у міжнародній сфері своєю сутністю власне і є правовим регулюванням міжнародно-торговельних відносин щодо визначення, практичного застосування та виконання загальноприйнятих вимог щодо певних видів продукції та процесів їх виготовлення, надання послуг та здійснення належних передбачених законом перевірок шляхом встановлення відповідності, а також здійснення ринкового нагляду. Технічні бар'єри у сфері міжнародної торгівлі ґрунтується на такій діяльності, як метрологія, акредитація органів, які оцінюватимуть відповідність товарів та послуг, стандартизація, ринковий нагляд, оцінка відповідності у торговельних відносинах.

Ці заходи спрямовані на забезпечення таких цілей технічного обмеження: захист життя та здоров'я людей, тварин і рослин; охорона оточуючого середовища; забезпечення енергоефективності; забезпечення національної безпеки і захист власності; протидія недобросовісному під-

приємництву. При цьому на міжнародному рівні вони забезпечують: створення і забезпечення функціонування умов участі суб'єктів підприємницької діяльності у міжнародних економічних відносинах; науково-технічне співробітництво і міжнародна торгівля; на національному рівні сприяють: стимулюванню створення інноваційних технологій; підвищення конкурентоспроможності продукції, що виробляється; скорочення виробничих витрат [9, с. 176].

Вказані технічні заходи регулювання повинні застосовуватися дуже обережно – вони повинні бути чітко обґрунтовані і не повинні включати будь-які дискримінаційні заходи за будь-якими ознаками. Це стосується в першу чергу Світової організації торгівлі (далі - СОТ), оскільки саме вона в переважній більшості випадків розробляє систему нетарифних бар'єрів на міжнародному рівні у залежності від потреб, які виникають. Особливо важливо враховувати вказані зауваження зважаючи на пріоритетні напрямки регулювання зовнішньоекономічної діяльності країн-учасниць СОТ, оскільки вона відрізняється суворими правовими вимогами.

До пріоритетних напрямків діяльності СОТ щодо встановлення технічних бар'єрів належать: захист засобами технічного регулювання життя, здоров'я, майна людини, рослин, тварин, довкілля, національної безпеки, запобігання шахрайським діям; режим найбільшого сприяння; національний режим для імпортера; регламентування обов'язкових вимог винятково у технічних регламентах; використання міжнародних стандартів на продукцію та процедури оцінки відповідності; прозорість і передбачуваність застосування технічних бар'єрів у торгівлі (ТБТ) членами СОТ; наукове обґрунтування пропорційно до ризиків введення ТБТ; пропорційність і економічна доцільність введення технічних бар'єрів наявним небезпекам з боку продукції та послуг; доступність до національної регуляторної бази, своєчасне інформування про заходи, що можуть вплинути на торгівлю; сприяння укладанню двосторонніх та багатосторонніх угод про визнання оцінки відповідності; участь іноземних органів оцінки відповідності у національних процедурах; добровільність застосування стандартів.

Окрему групу нетарифних торговельних бар'єрів утворюють специфічні заходи обмежувального характеру щодо імпорту та експорту. Як правило, ці бар'єри застосовуються більше на національному, ніж на міжнародному рівні. Вони полягають у обмеженні, частковій чи повній забороні імпортних поставок або певного виду товарів, або товарів із певного джерела чи від певного виробника, які регулюються юридично визначеними заборонами, ліцензуванням, квотуванням, обмеженням експорту тощо.

Нетарифні бар'єри у сфері імпорту та експорту є вимушеними заходами, які можуть прийматися як на національному рівні – за рішенням держави-імпортера, так і на рівні міжнародного регулювання (на рівні міжнародних організацій). Зокрема, заборони на деякі товари (ембарго), найчастіше пов'язані: із загрозою заподіяння деякими видами імпортованих товарів шкоди життю та здоров'ю населення, довкіллю, тваринному та рослинному світу та іншим сферам життєдіяльності; із нагальною необхідністю заподіяння економічної шкоди внутрішньому ринку; із випуском країною-експортером неякісної продукції з порушенням санітарно-гігієнічних норм, стандартів, вимог; із певними сезонними явищами (зниження попиту, заповнення внутрішнього ринку аналогічними товарами національного походження). У якості прикладу можна назвати такі технічні бар'єри, які діють на даний час у світі: у країнах Європейського Союзу - вимоги до маркування, які застосовуються щодо всіх харчових продуктів (для всіх країн з 13.03.2011 р.); вимоги до свіжих фруктів і овочів (для всіх країн з 27.10.2013 р.); вимоги до меду, що містить пилок із генетично модифікованої кукурудзи (для Аргентини, Бразилії, Канади, Мексики, США, Уругваю з 6.03.2013 р.); у Туреччині – вимоги до виробництва рослинної олії (для всіх країн з 1.01.2016 р.); вимоги до алкогольної продукції та тютюнових виробів (для США з 1.11.2007 р.); вимоги до фармацевтичних препаратів (для США, ЄС, Швейцарії з 6.03.2013 р.); у Японії – вимоги до отруйних і шкідливих речовин (для всіх країн з 1.08.2010 р.); вимоги до рису, продуктів із рису і продуктів, що містять рис у якості інгредієнта (для всіх країн з 15.02.2009 р.); вимоги до електротоварів та електроматеріалів (для всіх країн з 15.10.2013 р.); вимоги до фармацевтики і медичних приладів (для всіх країн з 25.11.2014 р.) тощо. Всі ці заходи, беззаперечно, мають негативні економічні наслідки для обох сторін. Але найбільш негативний вплив мають не економічні заборони, а бар'єри політичного характеру, які так само, а може й більш негативно позначаються на національній та світовій економіці.

Незважаючи на те, що таке явище, як застосування нетарифних бар'єрів у міжнародній торгівлі, не може бути оцінене однозначно, достатня кількість дослідників вважає, що нетарифні тех-

нічні бар'єри мають лише негативні наслідки і від них потрібно відмовитися. Так, стверджується, що, враховуючи негативний вплив нетарифних бар'єрів на економіку окремо взятих держав, який полягає у невиправданому обмеженні товарообігу, потрібно усунути ці бар'єри, оскільки вони є переважно бюрократичними [10]. Також вважається, що нетарифні обмеження є дискримінаційними щодо іноземних товарів та/або виробників [1]; є джерелом неефективності та лобіювання [11]. Разом з тим, прогнозується зростання торгівлі в різних торгових групах, якщо нетарифні бар'єри будуть знижені або повністю усунені [12]. Вказується, що дерегульована національна економіка має більш високий рівень економічного процвітання, вимірюваний ВВП на душу населення, ніж регульовані аналоги [13].

Враховуючи вказане вище, нетарифні технічні бар'єри можуть мати такі негативні наслідки: зменшення обсягів імпорту; підвищення цін на імпортні товари, що у подальшому впливає на економічну діяльність інших секторів економіки; зміна попиту на імпортні товари; мінливість технічних бар'єрів; невизначеність технічних бар'єрів; зниження рівня суспільного благоустрою; затрати додаткових ресурсів на реалізацію нових технічних бар'єрів.

Але це стосується лише необґрунтованих внутрішньо національних технічних бар'єрів, у тому числі і політичного характеру. Застосування технічних бар'єрів у міжнародній торгівлі може мати і позитивний вплив, особливо, якщо такі бар'єри створюються за необхідності, обґрунтовано та законодавчо закріплено на міжнародному рівні. Тому вважається також, що, незважаючи на явну загрозу, нетарифні бар'єри мають і позитивну сторону [14]. Це обумовлюється відповідними дослідженнями впливу різних нетарифних бар'єрів на міжнародну торгівлю, в ході яких було виявлено, що вони можуть також надавати сприятливий вплив з економічної точки зору. Було помічено, що вони можуть бути реалізовані, наприклад, в рамках плану, спрямованого на скорочення імпорту, з кінцевим поліпшенням платіжного балансу країни; як захист молодих галузей промисловості [2].

Позитивними моментами застосування нетарифних бар'єрів і, водночас, доказом необхідності їх застосування можна визнати: встановлення більш жорстких вимог щодо якості продукції; підвищення жорсткості, непохитності у сфері екологічних стандартів, санітарних та ветеринарних норм, правил безпеки, технічної безпеки підприємств; підвищення рівня міжнародного співробітництва щодо контролю за використанням шкідливих речовин, відходів і забезпечення екологічної безпеки у цілому; постійне застосування міжнародних правил, стандартів, норм; вироблення і застосування вимог щодо безпеки технологій на національних підприємствах.

Отже, не можна однозначно оцінити вплив нетарифних бар'єрів у міжнародній торгівлі – лише як позитивний чи лише як негативний. З одного боку, застосування обмежень може призвести до прямого збільшення попиту, оскільки вони можуть спричинити за собою підвищення якості або зменшити невизначеність споживачів щодо якості та безпеки продукції. З іншого, обмеження можуть спотворювати торгівлю і посилювати конкурентні переваги країн, що володіють більш високим потенціалом для їх дотримання.

Враховуючи загрози, а також позитивні сторони, які існують при застосуванні нетарифних бар'єрів у міжнародній торгівлі, варто розробити на рівні СОТ Стратегію, яка міститиме план заходів щодо реалізації обґрунтованих і необхідних заходів нетарифного регулювання на рівні міжнародного правового регулювання торгівлі. Метою вказаної Стратегії повинні стати глобалізація торговельно-економічних відносин та створення нової системи технічного регулювання у даній сфері, що буде виступати гарантією безпечності та якості продукції, яка випускається, ефективності регулювання міжнародної торгівлі, поступового усунення технічних нетарифних бар'єрів, які є необґрунтованими і у перспективі матимуть негативний вплив як на економіку окремо взятих держав, так і на міжнародні економічні відносини.

Для реалізації цієї мети Стратегія повинна включати такі напрямки міжнародної торговельно-економічної співпраці: адаптація національного законодавства до міжнародних стандартів технічного регулювання; забезпечення відповідності національних систем технічного регулювання міжнародним нетарифним обмеженням; вироблення єдиних міжнародних вимог щодо якості продукції, яка є предметом міжнародної торгівлі, та єдиних міжнародних правил оцінки відповідності продуктів; удосконалення існуючої бази для встановлення відповідності продукції міжнародним вимогам; налагодження співпраці національних і міжнародних організацій по акредитації, стандартизації, метрології, ринкового нагляду, встановлення відповідності; інтеграція національних та міжнародних інформаційних ресурсів у сфері торговельно-економічних відносин. Тобто,

пріоритетним завданням найближчого часу є створення міжнародної моделі, яка відповідатиме сучасним тенденціям розвитку міжнародної торгівлі у сфері застосування нетарифних обмежень, і адаптація національних нормативно-правових актів у цій сфері.

Висновки. Отже, застосування нетарифних бар'єрів у регулюванні міжнародних торговельних відносин не можна оцінити однозначно. До негативних наслідків їх застосування можна віднести: вони використовуються у міжнародної торгівлі для створення перешкод, тобто обмежують доступ на ринок окремих країн; це своєрідний засіб дискримінації стосовно окремих країн; негативний вплив на імпорт у окремих країнах; мінливість та невизначеність технічних бар'єрів; негативний вплив на національну та міжнародну економіку. Позитивний вплив нетарифних бар'єрів у міжнародних торговельних відносинах полягає у наступному: забезпечують безпеку продукції та пов'язаних із нею процесів виробництва, що гарантує якість товарів; забезпечують конкурентоспроможність окремих видів товарів та уніфікує структуру світового ринку; підвищують рівень національної безпеки, забезпечують виконання окремими країнами обов'язків у межах міжнародних договорів і угод; забезпечують захисту життя і здоров'я людей, тварин, рослинного світу, довкілля; сприяють гармонізації національної торгівлі із міжнародною системою торговельних стандартів. Перевага позитивного впливу застосування нетарифних бар'єрів у сфері міжнародної торгівлі очевидна.

Вважаємо, що перспективним напрямком міжнародної діяльності у цій сфері є розробка Стратегії реалізації нетарифного регулювання міжнародних торговельних відносин на рівні СОТ, що сприятиме подальшим інтеграційним процесам у вироблення єдиних методів і стандартів у регулюванні міжнародних торговельно-економічних відносин, дозволить уніфікувати та гармонізувати норми міжнародної торгівлі у сфері застосування нетарифних бар'єрів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Lupan R. Non-tariff barriers and deepening economic integration within the European Union. In: Simpozion Ştiinţific Internaţional al Tinerilor Cercetători, Ed. 16, 27-28 aprilie 2018, Chișinău. Chișinău, Republica Moldova, 2018, Ediția 16, pp. 18-21. https://ibn.idsi.md/vizualizare_articol/67839.
2. Examples of Non-Tariff Barriers to Trade. Essays, UK. (November 2018). URL: https://www.ukessays.com/essays/economics/examples-of-non-tariff-barriers-to-trade-economics-essay.php?vref=1.
3. Kinzius, Luisa & Sandkamp, Alexander & Yalcin, Erdal. (2019). Trade protection and the role of non-tariff barriers. Review of World Economics. 155. DOI:10.1007/s10290-019-00341-6.
4. Вплив багатополярної глобалізації на зовнішню торгівлю України: колективна монографія. Ел. ресурс. К., 2024. 330 с. URL: http://ief.org.ua/wp-content/uploads/2024/04/Vplyvbahatopoliarnoi-hlobalizatsii-na-zovnishniu-torhivliu-Ukrainy.pdf.
5. Bown C.P., Crowley M.A. The Empirical Landscape of Trade Policy. Chapter 1. Handbook of Commercial Policy, 2016. URL: https://www.sciencedirect.com/handbook/handbook-of-commercial-policy.
6. Borchert I., Gootiiz B., Magdeleine J., Marchetti J. Barriers to International Trade in Services – New Evidence from the World Bank-WTO Database. Conference Paper. 22nd Annual Conference on Global Economic Analysis, Warsaw, Poland. 2019. URL: https://www.gtap.agecon.purdue.edu/resources/res_display.asp?RecordID=5753.
7. Cohen R. Nontariff Barriers To High-technology Trade. 2019. URL: https://books.google.com.ua/books?hl=en&lr=&id=5KqbDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT8&dq=nontariff+trade+barriers&ots=zSfd3UIpYr&sig=h2DkW9FLtwaDNXpM1Sc3ar7OF5w&redir_esc=y#v=onepage&q=nontariff%20trade%20barriers&f=false.
8. Подра О.П., Петришин Н.Я., Ноджак Л.С. Особливості класифікації та використання заходів нетарифного регулювання. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка"*. Серія "Проблеми економіки та управління". № 2 (8), 2021. DOI: org/10.23939/semi2021.02.098.
9. Мельник О.Г., Подра О.П., Петришин Н.Я. Нетарифне регулювання зовнішньоекономічної діяльності: навч. посіб. Львів: Галицька видавнича спілка. 2021. 392 с.
10. Is a trade barrier holding back your export business? 2019. URL: https://www.international.gc.ca/gac-amc/campaign-campagne/trade_barriers-barrieres_commerciales/index.aspx?lang=eng.

11. Carrere C., De Melo J. WTO rules and their enforcement are threatened by unilateral trade policies and the general rise of protectionism. FERDI is studying the implications for developing countries. May 2019. URL: https://ferdi.fr/en/programs/reducing-trade-barriers.
12. Vakulchuk R., Knobel A. Impact of non-tariff barriers on trade within the Eurasian Economic Union. Post-Communist Economies. Volume 30, 2018/ Issue 4. Pp. 459–481. DOI: 10.1080/14631377.2018.1442054.
13. Lawson C., Dietrich C., Murray Th. The Effect of Trade Barriers and Governmental Regulation on Overall Economic Well-Being. Econometric Analysis Undergraduate Research Papers. 2019. URL: https://smartech.gatech.edu/handle/1853/62052.
14. Олійник А.-М.С., Рошко С.М. Аналіз впливу тарифних та нетарифних обмежень на торговельні відносини ЄС та України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* Вип. 49. 2023. DOI: 10.32782/2413-9971/2023-49-18.

УДК 347. 961
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.21

ОКРЕМІ ЮРИДИЧНІ ФАКТИ ЯК ПІДСТАВИ ВИНИКНЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Крижевська О.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри юстиції
Навчально-науковий інститут права
Київський національний університет імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0003-4989-6322
e-mail: olenaderii12@ukr.net

Крижевська О.О. Окремі юридичні факти як підстави виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин.

Стаття присвячена дослідженню окремих юридичних фактів як підстави виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. Авторка акцентує увагу на тому, що особливостями юридичних фактів, які породжують нотаріальні процесуальні правовідносини, є певна послідовність їх виникнення. Ця послідовність обумовлена нормами нотаріального процесуального права та визначеними в законодавстві й наукових джерелах стадіями нотаріального процесу.

Обґрунтовується, що якщо ми розкладаємо правовідносини на момент їх виникнення, розвитку та припинення, то варто у ст. 49 Закону «Про нотаріат» так само поділяти підстави для відмови у вчиненні нотаріальної дії на момент їх виникнення та під час вчинення нотаріальної дії, оскільки незаконна вимога заявника потенційно може бути трансформована у законну, зокрема, незаконні вимоги у шлюбному договорі можуть бути або виключені або трансформовані в законні, а саме: поряд з шлюбним договором може бути посвідчений договір дарування тощо. Про це нотаріус та заявники можуть домовитися під час посвідчення договору, але сторони договору повинні наділятися правом на осмислення відповідної трансформації, що може кваліфікуватися як призупинення нотаріального провадження за домовленістю заявників і нотаріуса на певний строк, щоб строк призупинення узгоджувався з строком відкладення, застосовуваним у ст. 42 Закону. Тому авторка вважає, що ст. 42 Закону має бути трансформована у самостійну главу Закону, де будуть у окремих нормах зафіксовані строки вчинення нотаріальної дії, а також ускладнення в нотаріальному провадженні пов'язані з відкладенням чи зупиненням нотаріального провадження, їх підстави та наслідки. Обґрунтовано, що оскільки Закон України «Про нотаріат» є основним нормативним актом, що регламентує діяльність не тільки нотаріусів, а й інших осіб, уповноважених на вчинення нотаріальних дій, то у ньому мають бути передбачені всі випадки (вичерпний перелік підстав) відкладення та зупинення нотаріальних проваджень певними уповноваженими особами.

Ключові слова: нотаріальні процесуальні правовідносини, підстави виникнення, юридичні факти, нотаріальний процес, нотаріальне провадження, нотаріус, заінтересована особа, медіація.

Kryzhevska O.O. The separate legal facts as grounds for the emergence of notarial procedural legal relations.

The article is devoted to the study of individual legal facts as the basis for the emergence of notarial procedural legal relations. The author focuses on the fact that the peculiarities of legal facts that give rise to notarial procedural legal relations are a certain sequence of their occurrence. This sequence is determined by the norms of notarial procedural law and the stages of the notarial process defined in legislation and scientific sources.

It is justified if we break down legal relations at the time of their origin, development and termination, then it is worth in Art. 49 of the Law «On the Notariat» to divide the grounds for refusal to perform a notarial act in the same way at the time of their occurrence and during the performance of a notarial act, since the illegal demand of the applicant can potentially be transformed into a legal one, in particular,

illegal requirements in the marriage contract can be either excluded or transformed into legal ones, namely: together with the marriage contract, a donation contract can be certified, etc. The notary and the applicants can agree on this during the certification of the contract, but the parties to the contract must be given the right to consider the corresponding transformation, which can be qualified as a suspension of the notarial proceedings by agreement of the applicants and the notary for a certain period, so that the suspension period is consistent with the postponement period applied in Article 42 of the Law. Therefore, the author believes that Art. 42 of the Law should be transformed into an independent chapter of the Law, where the terms of notarial action will be fixed in separate regulations, as well as complications in notarial proceedings related to the postponement or suspension of notarial proceedings, their grounds and consequences. It is justified that since the Law of Ukraine «On the Notariat» is the main regulatory act that regulates the activities of notaries only, but also other persons authorized to perform notarial acts, it should provide for all cases (exhaustive list of grounds) of postponing and stopping notarial acts proceedings by certain authorized persons.

Key words: notarial procedural legal relations, grounds of occurrence, legal facts, notarial process, notarial proceedings, a notary, interested person, mediation.

Постановка проблеми. Однією із передумов виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин (підставами їх виникнення) є відповідні визначені нотаріальним процесуальним законодавством юридичні факти. Для підтвердження актуальності досліджуваної автором проблематики [1, с. 188–191] вважаємо за необхідне визнати, що підходів до розв'язання існуючих проблем доволі багато, оскільки юридичні факти досліджуються як самостійна правова категорія [2, 3], як елемент теорії держави і права [4, 5, 6] сімейного [7], [8], приватного [9] та інших галузей [10, 11, 12] права.

Метою наукової статті є проведення дослідження окремих з тих юридичних фактів, які є підставою виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин.

Стан опрацювання проблематики. Важливе значення для розкриття суті юридичних фактів мають наукові праці В.Г. Баландіної, С.В. Венедіктова, А.М. Завального, А.В. Коструби, В.В. Копейчикова, В.А. Нагорняк, М. Пленюка, С.Я. Фурси, Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, А.С. Штефана, О.А. Явор. У юридичній науці значна увага вчених зосереджується на вивченні природи та різновидів юридичних фактів або ж аналізі їх в історичному контексті. Разом з тим у галузі нотаріального процесу проблема юридичних фактів не отримала належного теоретичного дослідження.

Виклад основного матеріалу. У правовій науці поняття юридичного факту є предметом дискусій. Загальноприйнятою є думка, що юридичні факти — це конкретні життєві обставини, з якими правові норми пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин [13, с. 193]. Інша ж точка зору полягає в тому, що юридичний факт — це конкретна обставина, передбачена гіпотезою правової норми, яка зумовлює виникнення, зміну чи припинення правових відносин [14, с. 68]. Отже, можна зробити висновок, що наведені визначення юридичного факту безпосередньо пов'язують його сутність із виникненням правовідносин, підкреслюючи, що саме юридичний факт є передумовою їхнього формування.

Насамперед, звернемо увагу на те, що особливостями юридичних фактів, які породжують нотаріальні процесуальні правовідносини, є певна послідовність їх виникнення. Така послідовність визначається положеннями нотаріальних процесуальних норм та окресленими у законодавстві й науці стадіями нотаріального процесу. Вони визначають процедуру та часові виміри вступу в нотаріальні процесуальні правовідносини окремих суб'єктів.

Так, найпершими виникають нотаріальні процесуальні правовідносини за участі заявника. Саме за його проханням (крім окремих, визначених законом винятків виникнення нотаріального провадження за власною ініціативою нотаріуса) виникає й нотаріальне провадження. Якщо таке прохання відсутнє, не можуть виникнути нотаріальні процесуальні правовідносини не лише між заявником та нотаріусом, а й правовідносини за участі інших суб'єктів. Після прийняття відповідної заяви заявника нотаріусом на стадії підготовки до вчинення нотаріального провадження можуть відбуватися вже й інші юридичні факти, що слугуватимуть підставою для виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин й за участі інших його суб'єктів. Проаналізуємо юридичні факти як підстави виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин, використовуючи напрацювання теорії юридичного процесу.

У цивільному процесі досить поширеною є дискусія щодо моменту виникнення цивільних процесуальних правовідносин, а саме: коли вони виникають – у момент звернення заінтересованої особи до суду чи в момент прийняття судом заяви до розгляду. Звідси й небажання бачити відмінність передумов та підстав звернення до суду або визначення правосуб'єктності чи правоздатності як передумови. Про ці та інші дискусійні питання йшлося раніше [1, с. 189], тому вся проблемність і дискусійність окремих питань зумовлена, на наш погляд, фокусом погляду. Якщо він сконцентрований на моменті звернення особи до суду, то можна стверджувати про необхідність перевірки правоздатності, дієздатності та інших умов прийнятності заяви. Проте в момент звернення до суду або іншого уповноваженого державою суб'єкта фокус має бути на тому, що відповідне звернення – це вже початок правовідносин і їх суб'єктами стають заявник та уповноважена особа.

Для сучасної науки нотаріального процесу така дискусія наразі не є характерною, хоча момент виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин також потребує свого з'ясування у зазначеному аспекті – коли виникають нотаріальні процесуальні правовідносини (у момент звернення заявника до нотаріуса чи у момент прийняття нотаріусом заяви до розгляду). Це питання дуже важливе для з'ясування, оскільки з ним пов'язана низка прав та обов'язків суб'єктів правовідносин, які можуть бути детально проаналізовані вченими та зафіксовані в законодавстві.

С.Я. Фурса зазначає, що з об'єктивної точки зору, саме з моменту звернення заявника до нотаріуса та прийняття ним заяви виникають нотаріальні процесуальні правовідносини. Тому ці дії слід розцінювати як факти, що мають юридичне значення [13, с. 360]. Вважаємо все ж за необхідне вказати на дискусійність такого твердження та необхідність його уточнення.

На наш погляд, нотаріальні процесуальні правовідносини виникають вже з факту звернення особи до нотаріуса. Саме відповідне звернення заявника слід розглядати як юридичний факт, що тягне виникнення цих правовідносин. За наявності у особи, яка звертається, нотаріальної процесуальної правосуб'єктності та відповідної нотаріальної процесуальної норми, що визначає вчинення нотаріального провадження, у нотаріуса вже за фактом відповідного звернення виникає обов'язок прийняти заяву до розгляду та розпочати вчинення інших процесуальних дій, які або приведуть до вчинення нотаріального провадження, або до відмови у його вчиненні. При цьому варто пам'ятати, що він не вправі ухилятися від прийняття заяв заінтересованих осіб. Йому або посадовій особі, яка вчиняє нотаріальні дії, заборонено безпідставно відмовляти у вчиненні нотаріальної дії (ч. 3 ст. 49 Закону «Про нотаріат»). У разі відмови нотаріуса прийняти заяву до розгляду його дії, як і сама відмова у вчиненні нотаріальної дії, можуть бути оскаржені.

Таким чином, звернення особи до нотаріуса у порядку, визначеному законом, з метою вчинення нотаріальної дії є ключовим юридичним фактом підстав виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. Цей факт є умовою для виникнення правовідношення між заявником та нотаріусом і передумовою цілої низки інших правовідносин, які можуть виникати у нотаріальному провадженні. Важливим є ретельний правовий аналіз цього факту.

Насамперед, обумовимо, що для належного виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин важливим є дотримання особою процесуальної форми свого звернення до нотаріуса. Так, законодавство про нотаріат загалом не передбачає загальної форми звернення особи до нотаріуса, таким чином допускаючи як звернення в усній формі, так і в письмовій. На наш погляд, у законодавстві реалізовано підхід, згідно з яким Закон «Про нотаріат» при врегулюванні окремих нотаріальних дій визначає письмову форму звернення заявника як підставу для виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин та вчинення нотаріусом нотаріальної дії. Зокрема, письмова форма заяви заявника для вчинення відповідного нотаріального провадження прямо вимагається при видачі дубліката нотаріально посвідченого документа (ст. 53 Закону), свідоцтва про право на спадщину (ст. 67 Закону), свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя (колишнього подружжя) (ст. 70 Закону, причому у цьому випадку має бути спільна письмова заява подружжя), свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя (колишнього подружжя) у разі смерті одного із подружжя (колишнього із подружжя) (ст. 71 Закону). Системний аналіз положень Закону також дозволяє зробити висновок про необхідність подання капітаном судна письмової заяви і при вчиненні морського протесту (ст. 94-95 Закону).

Крім того, ч. 4 ст. 42 Закону «Про нотаріат» передбачає, що за обґрунтованою письмовою заявою заінтересованої особи, яка звернулася до суду, та на підставі отриманого від суду повідомлення про надходження позовної заяви такої особи, яка оспорює право або факт, про посвідчення

якого просить інша заінтересована особа, вчинення нотаріальної дії зупиняється до вирішення справи судом. Як бачимо, Закон висуває у деяких випадках не лише вимогу до форми заяви заявника, а й вимогу до форми заяви інших суб'єктів нотаріальних процесуальних правовідносин задля їх виникнення, зупинення тощо. Але суд не надає «повідомлення» нотаріусу, оскільки у діяльності суду такого документу не передбачено. Здається, що варто приділити увагу дослідженню міжгалузевих зв'язків між нотаріальним, з одного боку, і цивільним та виконавчим процесами з іншого [14].

У всіх інших випадках Закон «Про нотаріат» не висуває жодних вимог до форми заяви, з якою звертається та чи інша особа до нотаріуса, а відтак можна припустити, що таке звернення може вчинятися у будь-якій формі – як усній, так і письмовій. Воно й тягне виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. При цьому зауважимо, що досить часто Закон називає таке звернення до нотаріуса проханням особи про вчинення нотаріальної дії, інколи його називають проханням і при вчиненні окремих нотаріальних дій (наприклад, при посвідченні факту перебування фізичної особи в певному місці).

Закон «Про нотаріат» не врегульовує способу подання відповідною особою заяви чи то прохання до нотаріуса. Відтак заява як звернення може бути подана як безпосередньо на прийомі у нотаріуса, так і надіслана йому поштою. Зрозуміло, якщо відповідне звернення вчиняється в усній формі, це має відбуватися лише безпосередньо на прийомі у нотаріуса. У разі ж якщо воно надсилається поштою, на ньому має бути засвідчення справжності підпису заявника, крім того такий лист має пройти процедуру реєстрації вхідної кореспонденції.

З формальним визначенням законом обов'язкової письмової форми заяви до нотаріуса зазначена обставина набуває юридичного значення. У разі недотримання відповідної процесуальної форми нотаріальні процесуальні правовідносини позбавлені фактичного складу для їх утворення. Відтак на рівні науки виникає цілком обґрунтоване питання щодо того, якою вбачається найбільш обґрунтована форма відповідного звернення заявника у кожному виді нотаріального провадження.

На думку І. Череватенко, у визначенні законом форми звернення заінтересованої особи до нотаріуса проявляється, зокрема, дія принципу безпосередності при посвідченні безспірних прав – це має бути письмова заява, що подається особисто нотаріусу (у такому разі засвідчення справжності підпису не вимагається) або надсилається поштою (справжність підпису на такій заяві має бути нотаріально засвідчена) [15, с. 57]. Загалом погоджуючись з таким твердженням, не можемо не звернути увагу, що це не вирішує питання про розмежування саме усного та письмового звернення. На наш погляд, таке розмежування можна провести та логічно пояснити лише казуальним шляхом, досліджуючи особливість кожної нотаріальної дії на предмет того, якої форми звернення є найбільш прийнятним для виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин у тому чи іншому нотаріальному провадженні.

Таким чином, можемо констатувати, що факт звернення заінтересованої особи до нотаріуса вже породжує нотаріальне процесуальне правовідношення, бодай навіть просте за своїм змістом. Змістом такого правовідношення будуть обов'язок нотаріуса вирішити питання про прийняття відповідного звернення для вчинення нотаріальної дії та право заінтересованої особи, яка кореспондує цей обов'язок. Однак очевидно, що це є підставою виникнення виключно правовідношення між заявником та нотаріусом. На початковому етапі свого розвитку, до прийняття його нотаріусом задля вчинення нотаріальної дії воно позбавлене того правового значення, яке має вже повноцінне нотаріальне правовідношення, з наявністю якого можуть виникати й нотаріальні процесуальні правовідносини за участі інших суб'єктів. Для виникнення повноцінного нотаріального процесуального правовідношення одного лише факту звернення особи до нотаріуса недостатньо. При цьому слід наголосити, що й факт прийняття нотаріусом звернення для вчинення нотаріальної дії може бути наслідком сукупності обставин, які мають існувати у дійсності та бути ним встановлені.

При цьому порівняння нотаріального і цивільного процесу доводить, що у нотаріальному процесі не передбачена обов'язкова форма реєстрації навіть письмових заяв, не кажучи вже про усні. Так, у разі безпосереднього звернення до суду в його канцелярії кожній заяві обов'язково присвоюється номер реєстрації, отже, у заявника виникає право на розгляд відповідної заяви, а нотаріуси зобов'язані реєструвати лише ту кореспонденцію, яка надходить поштою, або ті заяви, що підлягають обов'язковій реєстрації.

При цьому, варто також звернути увагу на відмінності виникнення нотаріального процесуального правовідношення між нотаріусом і заявником та тих правовідносин, що виникають між нотаріусом й іншими учасниками нотаріальних правовідносин. Як уже зазначалося вище, для виникнення нотаріального процесуального правовідношення за участі заявника достатньо лише процесуальної дії самого заявника. З огляду на публічність нотаріальних процесуальних правовідносин такі дії тягнуть виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. І цим вони відрізняються від тих нотаріальних процесуальних правовідносин, які виникають з ініціативи нотаріуса. Виходячи з того, що для інших осіб досить часто вступ у нотаріальні процесуальні правовідносини є проявом реалізації належних їм диспозитивних прав, а саме їхнє бажання, виникнення такого нотаріального процесуального правовідношення можливе лише у разі, якщо відповідну «оферту» на вступ у такі правовідносини прийме ця особа. Таким чином, у цьому випадку для виникнення нотаріального процесуального правовідношення недостатньо процесуальної дії самого нотаріуса, важливим є й процесуальна дія іншої особи щодо вступу в нотаріальні процесуальні правовідносини. Саме з процесуальних дій нотаріуса, прийнятих іншими суб'єктами, наприклад, виникають нотаріальні процесуальні правовідносини за участі окремих заінтересованих осіб чи осіб, які сприяють вчиненню нотаріального провадження тощо.

Так, зокрема, для того, щоб залучити в процес перекладача, необхідним є не лише волевиявлення на це нотаріуса, а й згода особи, яка має зайняти становище такого перекладача. Лише за наявності такого юридичного складу виникатиме нотаріальне процесуальне правовідношення за участю перекладача. Аналогічно виникають правовідносини і за участю спеціаліста чи й окремої заінтересованої особи (наприклад, співвласника майна, який дає згоду на його відчуження).

Після виникнення нотаріального процесуального правовідношення воно продовжує свій розвиток, перебуваючи у постійній динаміці. Юридичні нотаріальні процесуальні факти, що виникають в ході нотаріального провадження, можуть або підтримувати цю динаміку, розвиваючи нотаріальне процесуальне правовідношення, зокрема й переводячи його в інші етапи чи стадії, або навіть припиняти нотаріальні процесуальні правовідносини. Деякі з цих нотаріальних процесуальних правовідносин за участі заявника можуть припинятися й не призводити до вчинення нотаріальної дії.

Розглянемо динаміку розвитку найбільш важливого та найбільш суттєвого для нотаріального провадження нотаріального процесуального правовідношення – правовідношення за участі заявника. Відповідно до ч. 2 ст. 42 Закону «Про нотаріат» нотаріальні дії вчиняються після їх оплати, а також у передбачених законом випадках після сплати до бюджету податку з доходів фізичних осіб та в день подачі всіх необхідних документів. Таким чином, з даного положення законодавства вбачається, що юридичними фактами, які характеризують динаміку нотаріального процесуального правовідношення, є такі факти як: 1) оплата вчиненої нотаріальної дії; 2) сплата до бюджету податку з доходів фізичних осіб у передбачених законом випадках та 3) подача всіх необхідних документів.

Крім того, в аспекті виникнення, розвитку та припинення нотаріальних процесуальних правовідносин важливе значення мають і визначені ст. 49 Закону «Про нотаріат» підстави для відмови у вчиненні нотаріальної дії.

Аналіз наведених у ст. 49 Закону «Про нотаріат» положень свідчить про те, що всі вони викладені у «негативному» для виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин аспекті – наявність таких обставин перешкоджає виникненню чи розвитку правовідносин. Відповідно, аби ці правовідносини виникли або продовжили існування, має бути наявна відсутність цих юридичних фактів. Причому порівняння юридичних фактів, що їх містить ст. 49 Закону в позитивному значенні, з наведеними нами фактами, визначеними ст. 42 Закону, вказує на певний їх збіг. Такими, наприклад, є факт оплати вчинення нотаріальної дії та факт подачі всіх документів. Крім того, вбачається, що окремі з цих фактів є не фактами, що складають підставу виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин, а такими, що характеризують сутність інших передумов їх виникнення (норми права). Це, зокрема: а) відсутність норми права, яка свідчить про суперечність вчинення нотаріальної дії законодавству України; б) відсутність сумнівів у тому, що фізична особа, яка звернулася за вчиненням нотаріальної дії, усвідомлює значення, зміст, правові наслідки цієї дії або діє під впливом насильства; в) відсутність факту визнання особи, яка звернулася з проханням про вчинення нотаріальної дії, недієздатною.

Якщо ж ми розкладаємо правовідносини на момент їх виникнення, розвитку та припинення, то варто у ст. 49 Закону так само розділяти підстави для відмови у вчиненні нотаріальної дії на момент їх виникнення та під час вчинення нотаріальної дії, оскільки незаконна вимога заявника потенційно може бути трансформована у законну. Зокрема, незаконні вимоги у шлюбному договорі можуть бути або виключені або трансформовані в законні, а саме: поряд зі шлюбним договором може бути посвідчено договір дарування тощо. Про це нотаріус та заявники можуть домовитися під час посвідчення договору, але сторони договору повинні наділятися правом на осмислення відповідної трансформації, що може кваліфікуватися як призупинення нотаріального провадження за домовленістю заявників і нотаріуса на певний строк, щоб цей строк узгоджувався зі строком відкладення, застосовуваним у ст. 42 Закону. Тому вважаємо, що ст. 42 має бути трансформована у самостійну главу, де буде в окремих нормах зафіксовано строки вчинення нотаріальної дії, а також ускладнення в нотаріальному провадженні, пов'язані з відкладенням чи зупиненням нотаріального провадження, їх підстави та наслідки.

Наприклад, у ч. 2 ст. 42 Закону має місце положення, в якому бракує зв'язку з ч. 3, а саме: «Вчинення нотаріальної дії може бути відкладено в разі необхідності витребування додаткових відомостей або документів від фізичних та юридичних осіб або надсилання документів на експертизу, а також якщо відповідно до закону нотаріус має впевнитися у відсутності в заінтересованих осіб заперечень проти вчинення цієї дії», оскільки проведення експертизи не залежить у часі від нотаріуса чи вимог Закону. Тобто вимірювати в часі можна те, що обов'язково відбудеться в конкретний строк, а не те, що залежить від суб'єктивних факторів, пов'язаних з іншими особами.

Ми не будемо навіть коментувати останню частину ст. 42 Закону, де констатується допустимість: «Законами України можуть бути встановлені також інші підстави для відкладення або зупинення вчинення нотаріальних дій», оскільки слід визнати, що Закон України «Про нотаріат» є основним нормативним актом, що регламентує діяльність не тільки нотаріусів, а й інших уповноважених на вчинення нотаріальних дій осіб, тому в ньому мають бути передбачені всі випадки (вичерпний перелік підстав) відкладення та зупинення нотаріальних проваджень певними уповноваженими особами.

Крім того, вбачається, що окремі з фактів стосуються всіх нотаріальних дій, які вчиняються, тобто мають загальне значення, інші ж – лише певних нотаріальних дій, а тому потенційно не можуть бути підставою для відмови у вчиненні будь-якої нотаріальної дії. Так, загальне значення мають такі факти, як неподання відомостей (інформації) та документів, необхідних для вчинення нотаріальної дії, той факт, що нотаріальна дія підлягає вчиненню іншим нотаріусом або посадовою особою, яка вчиняє нотаріальні дії, наявність сумнівів у тому, що фізична особа, яка звернулася за вчиненням нотаріальної дії, усвідомлює значення, зміст, правові наслідки цієї дії або діє під впливом насильства тощо. Однак те, що правочин, який укладається від імені юридичної особи, суперечить цілям, зазначеним в їхньому статуті чи положенні, або виходить за межі їхньої діяльності, та факт, що особа, яка звернулася з проханням про вчинення нотаріальної дії щодо відчуження належного їй майна, внесена до Єдиного реєстру боржників, очевидно, не може стосуватися всіх нотаріальних дій, а тільки такого нотаріального провадження, як посвідчення правочинів.

У зв'язку з цим, на наш погляд, викликає сумнів доцільність об'єднання в одній статті Закону «Про нотаріат», яка має загальний характер, та що важливо, міститься у главі 4, яка має назву «Загальні правила вчинення нотаріальних дій», тих підстав для відмови у вчиненні нотаріальних дій, які стосуються не всіх нотаріальних дій, а лише деяких з них. Таким чином, зазначені у п.п. 6 та 8-1 ч. 1 ст. 49 Закону «Про нотаріат» підстави для відмови у вчиненні нотаріальної дії варто було б вилучити зі ст. 49 та помістити їх у відповідній главі 5 «Посвідчення правочинів» цього Закону.

Авторка вважає, що юридичні факти в нотаріальному провадженні мають чітко фіксуватися, особливо в тих випадках, коли нотаріус вчиняє складні та багатоетапні нотаріальні провадження. Зокрема, за ч. 2 ст. 85 Закону «Про нотаріат передбачено: «Про надходження грошових сум і цінних паперів нотаріус повідомляє кредитора і на його вимогу видає йому грошові суми і цінні папери». Тобто повідомлення кредитора про надходження грошових сум не розглядається як елемент цього провадження і не передбачено ні способу передачі повідомлення, ні його зміст, ні можливі варіанти реакції кредитора на таке повідомлення, але ж він має розцінюватися як учасник цього провадження з комплексом прав та обов'язків. Тому це провадження має отримати назву «Прийняття у депозит грошових сум та цінних паперів і передача їх кредитору».

При аналізі автором процедури вчинення нотаріального провадження з прийняття в депозит грошових сум та цінних паперів (п. 18 ст. 34 Закону) встановлено, що у главі 21 розділу ІІ Порядку вчинення нотаріальний дій нотаріусами України не регламентовано підстави (причини) можливої відмови кредитора від прийняття боргу, наприклад у разі незгоди з сумою переданих коштів. Також у процедурі цього провадження має бути передбачена необхідність фіксації нотаріусом факту звернення до нього кредитора, зокрема подання ним письмової заяви із зазначенням причини відмови від прийняття боргу частинами. У процедурі цього провадження, яка регламентована Порядком, передбачено, що боржник отримує доказ того, що він передав у депозит нотаріуса грошові суми та цінні папери як погашення боргу кредитору. На нашу думку, подальша доля цього нотаріального провадження його не цікавить, оскільки ні у Законі, ні у Порядку не встановлено обов'язку нотаріуса повідомляти боржника про те, а чи прийняв кошти або цінні папери кредитор, чи погодився він з визначеною боржником сумою, оскільки на практиці мають місце випадки, коли в депозит перераховується тільки сума боргу. Але ж за зберігання у депозиті нотаріуса мають сплачуватися кошти, тому він стягує їх із суми боргу, відтак борг передається кредитору вже у меншій сумі. Ні Закон, ні Порядок не дають також відповіді на запитання, як іменується процесуальне становище кредитора в такому провадженні: як заінтересована особа чи як заявник; чи зобов'язаний кредитор звертатися до нотаріуса з письмовою заявою про прийняття із депозиту грошових коштів та цінних паперів і чи має така заява передаватися боржнику. Отже, попри ґрунтовну регламентацію цих правовідносин у Порядку, на нашу думку, залишається ще багато питань щодо їхньої кваліфікації. Крім того, особливості вчинення цього провадження мають регламентуватися законом не лише щодо передачі грошових сум та цінних паперів в депозит нотаріуса з метою виконання зобов'язань, а й під час вчинення такого нотаріального провадження, як вжиття заходів до охорони спадкового майна, оскільки специфіка цих відносин є абсолютно різною, а також статус та процесуальна діяльність відповідних суб'єктів цих відносин кардинально різняться, наприклад діяльність нотаріуса і консула. Про це зазначають деякі науковці у контексті діяльності консула [16, с. 56–61].

Наведене дозволяє зробити **висновок**: провадження з прийняття у депозит грошових сум та цінних паперів орієнтовано на охорону прав боржника, проте для об'єктивного сприйняття правовідносин варто забезпечити охорону прав і кредитора, а також забезпечити фіксування в нотаріальному провадженні всіх юридично вагомих фактів. Інакше виходить, що нотаріус стає на бік боржника, тоді як має виконувати роль неупередженого посередника між боржником і кредитором, а регламентація провадження не повинна завершуватися прийняттям грошових сум та цінних паперів в депозит нотаріуса, адже слід встановлювати всі юридичні факти: виникнення, розвиток, трансформація і припинення відповідних правовідносин. Зокрема, якщо боржник за об'єктивних обставин не може внести в депозит нотаріуса всю суму коштів, яку він заборгував, то можливим варіантом розвитку таких відносин може стати повідомлення нотаріуса кредитора про такий факт і пропозиція встановити розстрочку чи відстрочку на суму, що не погашена боржником, або договір позики здатен трансформувати боргові зобов'язання. Фактично, такий варіант варто розцінювати як оферту, запропоновану боржником і адресовану кредитору через нотаріуса. Аналогічний варіант трансформації правовідносин можливий і у випадку, коли кредитор не погодиться з визначеною боржником сумою боргу і запропонує йому за посередництва нотаріуса укласти договір позики на суму, що залишилася.

Тому варто говорити про те, що нотаріальні процесуальні правовідносини слід сприймати в динаміці, і нотаріуси здатні такі варіанти трансформації правовідносин пропонувати заявникам та особам, які беруть участь у вчиненні нотаріального провадження, оскільки це випливає з інтересів обох сторін і не заборонено законом. У будь-якому разі така схема видається нам раціональною, адже це зменшуватиме навантаження на суди і дозволить нотаріусам застосувати медіацію для врегулювання деталей наступної угоди між кредитором та боржником.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Крижевська О.О Юридичні факти як передумови (підстави) виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 4. С. 188–191.
2. Завальний А.М. Методологічні та теоретичні основи пізнання юридичних фактів: *монографія*. Київ: Європ. ун-т, 2011. 95 с.

3. Кельман М.С., Мурашин О.Г. Загальна теорія права (з схемами, кросвордами, тестами): *підруч. для студ. вищ. навч. закл.*. Київ: Кондор, 2002. 353 с.
4. Теорія держави і права. Академічний курс: *підручник* / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 688 с.
5. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : *підруч*. 4- те вид., допов. і перероб. Київ: Алерта, 2014. 524 с.
6. Сафончик О.І. Шлюбні відносини в Україні: проблеми теорії і практики: *монографія*. Одеса: Фенікс, 2018. 378 с.
7. Явор О.А. Юридичні факти в сімейному праві України: усталені підходи і новітні тенденції: *монографія*. Харків: Право, 2016. 352 с.
8. Дякович М.М. Сімейне право України: *навч. посіб*. Харків: ЕКУС, 2022. 417 с.
9. Пленюк М. Юридичні факти в доктрині приватного права України: *монографія*. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2018. 288 с.
10. Коструба А.В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних прав: *монографія*. Київ: Ін Юре, 2014. 376 с.
11. Сливич І.І. Юридичні факти в кримінальному процесі України: *автореф. дис. ... канд. юрид. наук*: 12.00.09. Одеса, 2007. 19 с.
12. Данилюк О.В. Юридичні факти як підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин: *дис. ... канд. юрид. наук*: 12.00.05. Київ, 2007. 202 с.
13. Загальна теорія держави і права: *[навчальний посібник]* / А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та ін.; за ред. В.В. Копєйчикова. К.: Юрінком Інтер, 2000. 320 с.
14. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Видання 5-те, зі змінами. *Навчальний посібник*. Київ, Атіка. 2001. 176 с.
15. Теорія нотаріального процесу: *наук.-практ. посібник* / за заг. ред. С.Я. Фурси. Київ: Алерта; Центр учбової літератури, 2012. С. 360.
16. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text (дата звернення: 10.12.2024).
17. Череватенко І. Принципи безпосередності та диспозитивності у нотаріальному провадженні щодо посвідчення безспірних прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 11. С. 57.
18. Фурса Є.Є. Вчинення консулом нотаріального провадження з прийняття в депозит грошових коштів та цінних паперів: актуальні питання теорії і практики. *Правова позиція.* 2022. № 1(34). С. 56–61.

УДК 347.77
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.22

ІНСТИТУТ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В УМОВАХ РОЗВИТКУ ІНСТРУМЕНТІВ ГЕНЕРАТИВНОГО ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

Кульчій О.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства,
Полтавський університет економіки і торгівлі

Кульчій О.О. Інститут авторського права в умовах розвитку інструментів генеративного штучного інтелекту.

Стаття присвячена фундаментальним правовим проблемам у сфері інтелектуальної власності, що виникають внаслідок стрімкого розвитку генеративного штучного інтелекту. Досліджуються виклики авторському праву, спричинені масовим впровадженням технологій штучного інтелекту. Зокрема розглядається правовий режим об'єктів, створених за допомогою штучного інтелекту, законність використання творів, захищених авторським правом, для навчання моделей штучного інтелекту та окремі питання правосуб'єктності ШІ.

Стаття ґрунтується на вивченні міжнародної судової практики та сучасних нормативних актів, включаючи нещодавно прийнятий Регламент Європейського Союзу про штучний інтелект. Предметом дослідження, зокрема, є неоднозначні підходи до визначення авторських прав на об'єкти, згенеровані штучним інтелектом. Представлено та проаналізовано практичні кейси з різних країн, зокрема судові рішення США та Китаю, що демонструють варіативність правових оцінок у сфері взаємодії права інтелектуальної власності та штучного інтелекту.

У статті запропоновано аналіз перспективних механізмів врегулювання правовідносин у досліджуваній сфері. Серед них – запровадження системи колективного управління правами (подібно до розширеного або колективного управління), створення механізмів справедливої компенсації правоволодільцям та розробка технічних інструментів ідентифікації походження контенту. Дослідження доводить необхідність знаходження балансу між інтересами розробників технологій штучного інтелекту, авторів творів та суспільними потребами технологічного розвитку.

У статті простежуються тенденції змін законодавства у сфері інтелектуальної власності та регулювання штучного інтелекту. Зокрема, розглянуто положення Регламенту про штучний інтелект, який покладає на розробників моделей штучного інтелекту зобов'язання щодо дотримання авторських прав, включаючи обов'язок оприлюднення детальних звітів про контент, використаний для навчання моделей ШІ.

У статті наголошується на важливості формування правового середовища, яке одночасно стимулюватиме технологічний прогрес і надійно захищатиме права та інтереси авторів. Ефективне регулювання має базуватися на фундаментальних принципах справедливості, прозорості та всебічного врахування інтересів усіх учасників правовідносин у сфері інтелектуальної власності.

Ключові слова: авторське право, генеративний штучний інтелект, правове регулювання, інтелектуальна власність.

Kulchii O.O. Copyright in the context of development of generative artificial intelligence tools.

The article addresses fundamental legal issues in the field of intellectual property arising from the rapid development of generative artificial intelligence. It explores the challenges posed to copyright law by the widespread adoption of artificial intelligence technologies. In particular, the study examines the legal regime of objects created with the assistance of artificial intelligence, the legality of using copyright-protected works for training AI models, and specific issues related to the legal personality of AI.

Based on an analysis of international judicial practice and contemporary regulatory instruments, including the recently adopted European Union Artificial Intelligence Regulation, the study examines ambiguous approaches to determining copyright for AI-generated objects. Practical cases from various

jurisdictions, including court decisions from the United States and China, are analyzed to illustrate the variability in legal assessments regarding the interaction of intellectual property law and AI.

The article offers an analysis of promising mechanisms for regulating legal relations in the field of study. These include the introduction of a collective rights management system (similar to extended or mandatory collective management), the establishment of mechanisms for fair compensation to rights holders, and the development of technical tools for identifying the origin of content. The study underscores the necessity of balancing the interests of AI technology developers, authors, and society's technological advancement needs.

The article traces trends in legislative changes in the field of intellectual property and the regulation of artificial intelligence. In particular, it examines the provisions of the Artificial Intelligence Act, which imposes obligations on AI model developers to comply with copyright laws, including the requirement to disclose detailed reports on the content used for training AI models.

The article emphasizes the importance of creating a legal environment that simultaneously fosters technological progress and robustly protects the rights and interests of authors. Effective regulation should be grounded in fundamental principles of fairness, transparency, and comprehensive consideration of the interests of all participants in intellectual property legal relations.

Key words: copyright, generative artificial intelligence, legal regulation, intellectual property.

Постановка проблеми. Друге десятиліття XXI століття стало періодом стрімкого прогресу в галузі машинного навчання та генеративного штучного інтелекту (ГШІ). На початку третього десятиліття ці технології здобули широку популярність і стали масово доступними для пересічних користувачів. Десятки сервісів почали пропонувати можливість легко використовувати ГШІ для створення текстів, зображень, аудіо та відео, охоплюючи найрізноманітніші сфери людської діяльності [1].

Однак таке швидке впровадження технологій виявило неготовність законодавчих систем більшості країн до нових викликів. Це спричинило хвилю обговорень серед правознавців та науковців. ГШІ став каталізатором суперечок у багатьох сферах життя, поставивши під сумнів унікальність людини як єдиного суб'єкта творчої діяльності, здатного створювати об'єкти, що підпадають під охорону авторського права.

В умовах невпинного технологічного прогресу проблема правового регулювання відносин у сфері інтелектуальної власності, особливо авторського права, набуває особливої актуальності. Формування нормативної бази, яка б забезпечувала баланс між захистом прав авторів і правоволодільців та сприяла технологічному розвитку, стає одним із ключових завдань сучасності.

Метою дослідження є комплексний аналіз правових викликів у сфері інтелектуальної власності, спричинених розвитком генеративного штучного інтелекту, та розробка науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення нормативно-правового регулювання авторських прав в умовах технологічних трансформацій.

Стан опрацювання проблематики. Означені проблемні питання привертають значну увагу як науковців, так і практиків, зокрема представників національних відомств інтелектуальної власності різних країн. На регулярній основі Всесвітня організація інтелектуальної власності (ВОІВ) проводить міжнародні конференції, присвячені огляду актуальних технологічних викликів, що постають перед існуючою системою правової охорони інтелектуальної власності, та обміну досвідом щодо їх врахування (WIPO Conversation on Intellectual Property and Frontier Technologies). У листопаді 2024 року відбувся вже десятий такий захід [2].

Додаткову увагу дослідників і юристів-практиків до взаємодії авторського права та штучного інтелекту привернув процес прийняття Регламенту про ШІ. Цей документ, зокрема, покладає на розробників інструментів ШІ певні зобов'язання, у тому числі стосовно дотримання авторських та суміжних прав.

Пошук рішення щодо поєднання існуючих систем правової охорони інтелектуальної власності загалом і авторських прав зокрема є предметом численних досліджень, включно з роботами українських науковців. Різні аспекти правової охорони досліджено в працях К. Зерова, Ц. Міллера, М. Ділворта, Тітінтін Веня, Ф. Ріксона, М. Зенфтлебена та багатьох інших.

З практичної точки зору заслуговують на увагу судові рішення та акти профільних органів виконавчої влади, зокрема національних органів інтелектуальної власності різних країн. Саме ці органи перебувають в авангарді практичної імплементації чинних норм у відносини, що стрімко змінюються під впливом новітніх технологій.

Виклад основного матеріалу. Генеративний штучний інтелект науковці відносять до обчислювальних методів, здатних генерувати умовно новий, змістовний контент, такий як текст, зображення або аудіо, на основі навчальних даних [3]. Генеративна модель штучного інтелекту визначається як тип архітектури машинного навчання, що застосовує алгоритми для створення нових екземплярів даних на основі шаблонів і зв'язків, виявлених у навчальних даних.

Дискусії, що активізувалися у юридичній (і не лише) спільноті в контексті поширення масового використання генеративного штучного інтелекту, охоплюють такі ключові аспекти:

– правовий режим об'єктів, створених за допомогою інструментів штучного інтелекту або безпосередньо ними, без суттєвої участі людини;

– правові підстави та питання правомірності використання масивів даних, покладених в основу створення (тренування) генеративних моделей штучного інтелекту;

– питання правосуб'єктності штучного інтелекту та відповідальності за шкоду, спричинену його використанням (цей аспект здебільшого стосується інших моделей ШІ, наприклад тих, які застосовуються в управлінні безпілотними транспортними засобами, у виробництві, а перспективно – навіть у військовій сфері).

Правовий режим об'єктів, створених моделями штучного інтелекту (ШІ) або за їхньою допомогою, неоднозначно визначається в законодавстві та судовій практиці різних країн. Зокрема, це стосується визнання або невизнання їх об'єктами майнових прав інтелектуальної власності. Наразі триває процес внесення змін до законодавства, а суди намагаються адаптувати чинні правові норми до об'єктів, створених за допомогою ШІ.

Оновлена редакція Закону України «Про авторське право і суміжні права», ухвалена 1 грудня 2022 року, у статті 33 розмежовує: неоригінальні об'єкти, згенеровані комп'ютерною програмою без безпосередньої участі фізичної особи, на які у творця виникає право «sui generis» з обмеженою правовою охороною; твори, створені фізичними особами із застосуванням комп'ютерних технологій, на які виникає повноцінне авторське право [4].

Це є порівняно зрозумілою правовою позицією законодавця. Однак значні виклики в її застосуванні пов'язані з визначенням необхідного ступеня особистої залученості людини у створення об'єкта за допомогою комп'ютерних технологій, зокрема генеративного ШІ.

Ще одне ключове питання стосується того, чи може ШІ бути визнаним винахідником або автором відповідно до чинного законодавства про інтелектуальну власність, яке здебільшого вимагає наявності творця-людини. Наприклад, у США Патентне відомство встановило, що ШІ не може бути вказаним як винахідник у патенті, оскільки законодавство однозначно визначає винахідників як «фізичних осіб» [5].

У серпні 2023 року Окружний суд округу Колумбія (США) виніс рішення, згідно з яким художній твір, створений штучним інтелектом без участі або втручання людини, не підлягає охороні авторським правом (Стівен Талер проти Шири Перлмуттер, Реєстру авторських прав і директора Бюро авторських прав США та ін., Цивільна справа № 22-1564 (BAH)) [6].

Водночас у 2023 році Пекінський Інтернет-суд (КНР) визнав авторське право творця, який довів факт своїх інтелектуальних зусиль під час створення зображення за допомогою сервісу Stable Diffusion. Суд детально аналізував процес використання інструменту ШІ, зокрема запити користувача («prompts»), які були основою для отримання кінцевого результату. Згідно з рішенням, позивач вклав значний рівень інтелектуальних зусиль, включаючи дизайн презентації персонажа та вибір підказок. Суд визнав, що результат є інтелектуальним творінням розуму [7].

Отже, для вирішення питання правового режиму таких об'єктів у майбутньому необхідно буде розробити чіткі критерії, які визначатимуть ступінь участі користувача у створенні цих об'єктів за допомогою інструментів штучного інтелекту, а також способи її доведення. Детальне з'ясування цього питання стосовно кожного окремого спірного об'єкта може стати серйозним викликом для судової системи.

У майбутньому може постати ще одна проблема, яка потребуватиме уваги дослідників, суддів та працівників патентних відомств. Зокрема, це стосується ситуацій, коли деталізовані запити для створення об'єктів також генеруються за допомогою ШІ, наприклад, таких систем, як ChatGPT. Тож визначення однозначно справедливих рішень у подібних спорах буде дуже непростим завданням зважаючи, що інструментів ідентифікації об'єктів, створених за допомогою ШІ, з вірогідністю близькою до 100% наразі не створено.

Один із перспективних напрямів наукових досліджень, переважно технічного характеру, полягає у розробці ефективних механізмів для ідентифікації контенту, створеного ШІ, і впровадженні

таких інструментів як обов'язкових. Ідеться про розробку системи метаданих, які надаватимуть можливість встановлювати джерела навчальних даних, створення інструментів, що забезпечують прозоре походження використаних матеріалів. Такий підхід дозволить реалізувати принцип транспарентності та сприятиме формуванню довіри до технологій штучного інтелекту. Наприклад, над подібними проектами щодо використання метаданих для маркування контенту (на предмет можливості його використання для машинного навчання) а також для ідентифікації даних, які були реально використані для тренування моделей ШІ працюють дослідники Естонії та Фінляндії. Сутність цього проєкт щодо можливостей інтеграції метаданих у графічні файли формату jpeg розкрив на WIPO Conversation on Intellectual Property and Frontier Technologies технічний експерт і консультант Робочої групи з питань інфраструктури авторського права Естонії Філіп Ріксон [8].

Наступна проблема, яка викликає на сьогодні дискусії – правові підстави використання даних для машинного навчання. Генеративні системи ШІ здатні імітувати людську творчість лише тому, що певні твори слугували навчальним матеріалом. Алгоритми машинного навчання використовують наявні літературні та художні твори як вхідні дані. У подальшому система ШІ вчиться створювати нові об'єкти, імітуючи стиль людських творів. Алгоритм машинного навчання дозволяє системі генеративного штучного інтелекту самостійно генерувати контент на основі обчислювального аналізу людських робіт, які використовувалися як навчальний матеріал [5]. Це породжує позицію авторів, які наполягають на справедливій винагороді та захисті своїх прав, оскільки ШІ, навчений на їхніх творах, позбавляє їх можливості заробітку та роботи.

У свою чергу це питання є складним не тільки з етичної точки зору, але із позиції потреби забезпечення прогресу. Адже законодавство, яке буде надмірно захищати права авторів, тим самим буде стримувати технологічний розвиток, що може негативно позначитись на багатьох суміжних сферах економіки. Відповідно, сьогодні юридична спільнота перебуває у пошуку справедливого рішення.

Основним концептуальним підходом до розв'язання цієї проблеми може стати створення правового механізму, спроможного зберігати стимули для інтелектуальної та творчої діяльності людини. Законодавство має встановити чіткі орієнтири розвитку технологій штучного інтелекту, які б максимально враховували інтереси всіх учасників правовідносин у сфері інтелектуальної власності: як розробників технологій, що базуються на машинному навчанні на основі великих об'ємів інформації, у т.ч. захищеної авторським правом, так і безпосередніх творців чи правоволодільців об'єктів ІВ.

Позиція останніх у ЄС представлена асоціаціями правоволодільців, які традиційно займають активну позицію у захисті прав ІВ. Зокрема, саме з їх активністю частково пов'язано те, що відповідно до «Регламенту про штучний інтелект», прийнятого Європейським парламентом 13 березня 2024 р., на постачальників моделей ШІ загального призначення було покладено обов'язок «запровадити політику, спрямовану на дотримання законодавства ЄС про авторське право, і, зокрема, визначити та дотримуватися, в тому числі за допомогою сучасних технологій, застереження про права, висловлені відповідно до ст. 4(3) Директиви (ЄС) 2019/790» (пп. с п. 1 ст. 53) [10]. Додатково на таких суб'єктів відповідно до пп. d п. 1 ст. 53 покладається зобов'язання «скласти та оприлюднити достатньо детальний звіт про зміст, використаний для навчання моделі ШІ загального призначення, відповідно до шаблону, наданого Європейським офісом зі штучного інтелекту (AI Office)» [10].

Ст. 53 Регламенту про ШІ почне застосовуватися через рік після набрання чинності Регламентом. Однак відповідні кодекси практики повинні бути готові раніше – «не пізніше» дев'яти місяців після набрання чинності Регламентом про ШІ, і Європейський офіс зі штучного інтелекту, який було створено 24 січня 2024 року, має вжити необхідних заходів для досягнення цієї мети [10; 11, с. 498].

Німецький дослідник О. Пойкерт вважає що включення норм, спрямованих на захист авторських та суміжних прав (приватних за своєю правовою природою) до нормативного акта, спрямованого на врегулювання публічно-правових відносин (зобов'язання розробників технологій ШІ перед суспільством та контроль за їх дотриманням з боку уряду) є не зовсім органічним та доречним, хоча і заслуговує на увагу та схвалення намір захистити ці права [11, 499].

Принципово новим підходом до врегулювання правовідносин у сфері використання інтелектуальної власності може стати запровадження механізму, подібного до обов'язкового або розширеного колективного управління авторськими правами, як це на сьогодні передбачено в окремих

сферах національним законодавством [12]. Його сутність полягає в створенні правового інструментарію, який би дозволяв використовувати публічно доступні об'єкти авторського права для навчання ШІ на умовах справедливої компенсації авторам та правоволодільцям. Водночас такий механізм має передбачати право власників інтелектуальної власності на вилучення своїх об'єктів з баз навчання. Разом із тим залишається відкритим питання забезпечення технічної можливості ідентифікації використаних об'єктів ІВ не лише на етапі їх застосування для навчання моделей ШІ, але також на етапі генерації контенту (нових об'єктів) цими моделями ШІ.

Соціально-правове обґрунтування запропонованого підходу випливає з необхідності подолання наявної диспропорції в розподілі економічних вигод від використання інтелектуальної власності. Сучасна практика, за якої розробники ШІ дуже швидко заробляють величезні кошти за рахунок використання чужих об'єктів інтелектуальної власності без належної компенсації її творцям, потребує більш справедливого правового врегулювання.

Висновки. Широке використання інструментів генеративного штучного інтелекту (ГШІ) викликало гострі дискусії у сфері права інтелектуальної власності. Основні питання зосереджуються навколо правового режиму об'єктів, створених за допомогою ШІ, законності використання об'єктів, захищених авторським правом, для навчання моделей ШІ, а також правосуб'єктності самого ШІ. Наразі чинне законодавство та судова практика різних країн вирішують ці питання неоднозначно. Для досягнення більш передбачуваної судової практики необхідно розробити чіткі критерії визначення ступеня участі людини у створенні об'єктів за допомогою ШІ.

Одночасно важливо знайти баланс між захистом прав інтелектуальної власності та сприянням технологічному прогресу. Перспективним рішенням може стати впровадження системи, яка забезпечувала б справедливу винагороду правовласникам за використання їхніх об'єктів авторського права для навчання моделей ШІ або генерування нових об'єктів на їх основі.

Підсумовуючи, можна стверджувати, що ефективне правове регулювання у сфері штучного інтелекту та авторського права має ґрунтуватися на принципах справедливості й дотримання балансу інтересів усіх сторін. Це передбачає створення правового поля, яке сприятиме технологічному розвитку, забезпечуючи при цьому надійний захист прав авторів і правовласників та підтримуючи стимули для творчої діяльності.

Окреслені у статті проблеми відкривають широкі перспективи для подальших досліджень. Зокрема, актуальним є напрям розробки конкретних законодавчих норм, які б дозволили ефективно збалансувати інтереси розробників моделей ГШІ та власників авторських і суміжних прав.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Meilleur C. 10 categories of generative AI tools. URL: https://knowledgeone.ca/10-categories-of-generative-ai-tools.
2. WIPO Conversation on Intellectual Property (IP) and Frontier Technologies: Tenth Session. November 5 to November 6, 2024 (Geneva, Switzerland). URL: https://www.wipo.int/meetings/en/details.jsp?meeting_id=84809.
3. Feuerriegel S, Hartmann J, Janiesch C, Zschech P. Generative AI. *Business & information systems engineering.* 2024. № 66. P. 111–126. https://doi.org/10.1007/s12599-023-00834-7.
4. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 1 грудня 2022 року № 2811-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20.
5. Dilworth M. AI & Intellectual Property: Artificial Intelligence Legal Implications. URL: https://www.dilworthip.com/resources/news/artificial-intelligence-and-intellectual-property-legal-issues.
6. Yeow B., Jian Lim Z., Choo A. Rise of the machines: Ownership of intellectual property created by artificial intelligence. URL: https://asiaiplaw.com/section/in-depth/rise-of-the-machines-ownership-of-intellectual-property-created-by-artificial-intelligence.
7. Tingting Wen, Beijing Internet Court recognizes copyright in AI-generated image. *Journal of Intellectual Property Law & Practice.* 2024, March. Vol. 19, Is. 3. P. 250–255. URL: https://doi.org/10.1093/jiplp/jpad127.
8. Rixhon P. To protect or not to protect – Raising Trust and interoperability. *WIPO Conversation on Intellectual Property and Frontier Technologies Tenth Session.* URL: https://webcast.wipo.int/video/WIPO_IP_CONV_GE_2_2024-11-06_PM_123868?startTime=5686.

9. Senftleben M. Generative AI and Author Remuneration. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*. 2023. Vol. 54. P. 1535–1560. URL: https://doi.org/10.1007/s40319-023-01399-4.
10. Artificial Intelligence Act: Regulation (EU) 2024/1689 of the European Parliament and of the Council of 13 June 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32024R1689.
11. Peukert A. Copyright in the Artificial Intelligence Act – A Primer. *GRUR International*. 2024 (June). Vol. 73, Iss. 6. P. 497–509, URL: https://login.research4life.org/tacsgr1doi_org/10.1093/grurint/ikae057.
12. Про ефективне управління майновими правами правовласників у сфері авторського права і (або) суміжних прав: Закон України від 15 травня 2018 року № 2415-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2415-19.
13. Кульчій О.О. Вплив інструментів генеративного штучного інтелекту на сферу інтелектуальної власності. *Традиції та інновації розвитку приватного права в Україні: освітній вимір: матеріали XIII Всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Полтава, 6 червня 2024 р.).* Полтава: ПУЕТ, 2024. С. 56–60. URL: http://dspace.puet.edu.ua/bitstream/123456789/14031/4/ZBIRNYK%20(2024).pdf#page=56.

УДК 347.5
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.23

СУДОВИЙ СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ

Кучер В.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри загальноправових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ
ORCID:0000-0003-0877-5735
e-mail: kucherlviv@ukr.net

Кучер В.О. Судовий спосіб захисту прав пацієнтів.
Охорона здоров'я є пріоритетною галуззю суспільної діяльності, метою якої є надання медичного обслуговування. Незважаючи на достатню законодавчу базу, не достатньо розробленими є питання цивільно-правового захисту прав пацієнтів, оскільки останні регламентуються чисельними різногалузевими законами та підзаконними актами, що ускладнює їх застосування та тлумачення.

Захист прав пацієнта може здійснюватися в неюрисдикційній та юрисдикційній формах. Неюрисдикційний захист прав пацієнта передбачає самозахист своїх прав і законних інтересів. В свою чергу юрисдикційній – це адміністративний порядок відновлення порушеного права або захист порушених прав та інтересів у судовому порядку. У випадку порушення цивільних прав та інтересів особа має право звернутися до суду за захистом особистого немайнового права.

При договірній відповідальності її форми та розміри можуть встановлюватися як законодавчо, так і безпосередньо умовами укладеного договору. Натомість, позадоговірна відповідальність регулюється виключно законодавчими нормами. Умови виникнення зобов'язань внаслідок заподіяння шкоди життю або здоров'ю громадян під час надання медичної послуги ідентичні тим, що існують у всіх деліктних зобов'язаннях: шкода, протиправність, причинно-наслідковий зв'язок, вина. Специфіка таких зобов'язань визначається характером медичної діяльності.

В умовах реформування цивільного законодавства реалізація державної політики щодо охорони здоров'я фізичних осіб можлива лише шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, які спрямовані на відшкодування шкоди та відновлення майнового становища пацієнта у разі надання неякісних медичних послуг. В цивільному законодавстві доцільно передбачити норму, яка б визначала підстави притягнення медичного працівника до відповідальності у разі надання неякісної медичної послуги пацієнту. Розмір відшкодування повинен визначатися судом з урахуванням характеру завданих ушкоджень, ступеня вини медичного працівника, а також інших обставин справи. Медичний заклад, в якому працює медичний працівник, повинен нести додаткову відповідальність за шкоду, завдану пацієнту, якщо не доведе, що він вжив усіх залежних від нього заходів для запобігання шкоди або для її зменшення.

Ключові слова: цивільне право, особисті немайнові права, система охорони здоров'я, медичні послуги, право на медичну допомогу, права та обов'язки пацієнтів, відповідальність за порушення права на медичну допомогу, делікт, цивільно-правова відповідальність.

Kucher V.O. Judicial method of protecting patients' rights.
Healthcare is a priority area of social activity, the purpose of which is to provide medical care. Despite a sufficient legislative base, the issues of civil law protection of patients' rights are not sufficiently developed, since the latter are regulated by numerous multi-sectoral laws and by-laws, which complicates their application and interpretation.

Protection of patient rights can be carried out in non-jurisdictional and jurisdictional forms. Non-jurisdictional protection of patient rights involves self-defense of their rights and legitimate interests. In turn, jurisdictional is an administrative procedure for restoring a violated right or protecting violated rights and interests in court. In the event of violation of civil rights and interests, a person has the right to apply to court for protection of personal non-property rights.

In the case of contractual liability, its forms and sizes can be established both legislatively and directly by the terms of the concluded contract. Instead, non-contractual liability is regulated exclusively by legislative norms. The conditions for the emergence of obligations as a result of causing harm to the life or health of citizens during the provision of medical services are identical to those that exist in all tortious obligations: damage, illegality, causal relationship, fault. The specificity of such obligations is determined by the nature of medical activity.

In the context of reforming civil legislation, the implementation of state policy on the health protection of individuals is possible only by adopting relevant regulatory legal acts aimed at compensating for damage and restoring the patient's property status in the event of providing poor-quality medical services. It is advisable to provide in civil legislation a norm that would determine the grounds for holding a medical professional liable in the event of providing poor-quality medical services to a patient. The amount of compensation should be determined by the court, taking into account the nature of the injuries caused, the degree of fault of the medical professional, as well as other circumstances of the case. The medical institution where the medical professional works shall bear additional liability for the harm caused to the patient, unless it proves that it has taken all measures within its power to prevent or reduce the harm.

Key words: civil law, personal non-property rights, health care system, medical services, right to medical care, rights and obligations of patients, liability for violation of the right to medical care, tort, civil liability.

Постановка проблеми. Конституція України проголошує, що людина, її життя і здоров'я є найвищою соціальною цінністю. Це правило задекларовано у ст. 3 Основного закону держави. Водночас права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (ст. 49 Конституції України).

Охорона здоров'я є пріоритетною галуззю суспільної діяльності, метою якої є надання медичного обслуговування. Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. Комплексну, високоякісну та доступну допомогу фізичним особам забезпечує система охорони здоров'я.

Українська охорона здоров'я потребує докорінних та виважених змін, що необхідно спрямувати на збереження і зміцнення життя та й створення належних умов для реалізації конституційного права на охорону здоров'я [1, с. 41].

Стан опрацювання проблематики. Питання, пов'язані з захистом прав пацієнтів у цивільному праві вирішувалися такими науковцями, як С.Б. Булеца, І.В. Венедіктова, Т.В. Волинець, А.А. Герц, О.В. Кохановська, В.І. Крат, О.В. Крилова, Г.А. Миронова, І.Р. Пташник, І.Я. Сенюта, Р.О. Стефанчук, та ін. Незважаючи на законодавчу базу, не достатньо розробленими є питання цивільно-правового захисту прав пацієнтів, оскільки останні регламентуються чисельними різногалузевими законами та підзаконними актами, що ускладнює їх застосування та тлумачення.

Як зазначає І.В. Венедіктова, Основи законодавства України про охорону здоров'я захисту прав пацієнтів не приділяють уваги взагалі. Спеціальних норм щодо захисту прав пацієнтів вітчизняне законодавство не передбачає [2, с. 58].

Метою статті є розкриття змісту цивільно-правових способів захисту прав пацієнтів, характеристика умов виникнення зобов'язань внаслідок заподіяння шкоди життю або здоров'ю громадян під час надання медичної послуги, формування перспектив подальших наукових розвідок щодо деліктних зобов'язань.

Виклад основного матеріалу. Поняття «пацієнт» визначено у ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я». Пацієнт - це фізична особа, яка звернулася за медичною та/або реабілітаційною допомогою або медичною послугою та/або якій така допомога або послуга [3].

Як зазначає Г.А. Миронова, пацієнтом фізична особа стає з того моменту, як вона вступила у правовідносини з будь-яким суб'єктом системи охорони здоров'я незалежно від того, потребує вона такої медичної допомоги чи фактично така допомога їй надається [4, с. 71].

Аналіз національного законодавства свідчить, що Україна сьогодні не має єдиного нормативно-правового акта, у якому були б визначені права пацієнтів, а їх закріплення в нормативно-пра-

вових актах різної юридичної сили та спеціалізації має несистемний характер [5, с. 73]. Так, пацієнту гарантується:

- *право на вільний вибір лікаря та вибір методів лікування.* Фізична особа, яка досягла чотирнадцяти років і яка звернулася за наданням їй медичної допомоги, має право на вибір лікаря та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій – ст. 284 Цивільного кодексу України (далі – ЦК).

Право *на якісну та безпечну допомогу.* Відповідно до ст. 37 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» медичні працівники зобов'язані невідкладно надавати необхідну медичну допомогу у разі виникнення невідкладного стану людини. За несвоєчасне і неякісне забезпечення необхідною медичною допомогою, що призвело до тяжких наслідків, винні особи несуть відповідальність відповідно до закону.

На території України кожен громадянин України та будь-яка інша особа мають право на безоплатну, доступну, своєчасну та якісну екстрену медичну допомогу (ст. 3 Закону України «Про екстренну медичну допомогу») [6].

На думку О.М. Лісничої, якість медичної послуги означає її відповідність нормам та стандартам, встановленим нормативно-правовими актами, вимогам, що звичайно ставляться до аналогічних медичних послуг, а також умовам договору щодо надання медичних послуг [7, с. 13].

Поняття якісної медичної послуги носить оціночний характер і під такою слід розуміти комплекс заходів, спрямованих на відновлення та збереження здоров'я пацієнта; комплекс дій медичних працівників, вчинених відповідно до закріплених в медичних стандартах правил і норм надання медичної допомоги або загальновизнаних положень медичної науки і лікувальної практики. Це також своєчасне надання медичної допомоги.

- *Право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я.* Кожна особа має право на отримання повного обсягу інформації стосовно стану здоров'я, медичної допомоги, в тому числі медичного втручання, можливостей і умов використання результатів медичної допомоги та усіх доступних сучасних технологій – ст. 3 Європейської хартії прав пацієнтів [8].

Відповідно до ст. 285 ЦК повнолітня фізична особа має право на достовірну і повну інформацію про стан свого здоров'я, в тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються її здоров'я. Батьки (усиновлювачі), опікун, піклувальник мають право на інформацію про стан здоров'я дитини або підопічного. Крім цього відповідно до ст. 39 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» пацієнт, який досяг повноліття, має право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я.

Право на таємницю про стан свого здоров'я. Фізична особа має право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані при її медичному обстеженні – ст. 286 ЦК.

Захист прав пацієнта може здійснюватися в неюрисдикційній та юрисдикційній формах. Неюрисдикційний захист прав пацієнта передбачає самозахист своїх прав і законних інтересів. В свою чергу юрисдикційній – це адміністративний порядок відновлення порушеного права або захист порушених прав та інтересів у судовому порядку.

У випадку порушення цивільних прав та інтересів особа має право звернутися до суду за захистом особистого немайнового права.

Стаття 55 Конституції України, яка є однією з фундаментальних норм, проголошує, що права і свободи громадянина захищаються судом. Ця норма визначає суд як основний інструмент забезпечення прав та свобод, надаючи кожній особі право на судовий захист.

Судовий захист права на охорону здоров'я також гарантується ст. 8 Закону України «Основи законодавства про охорону здоров'я».

Конституційною гарантією є право на відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень [9, с. 142].

Як зауважує М.С. Брюховецька, найбільша кількість позитивних рішень суду щодо захисту прав пацієнтів під час надання їм медичних послуг спостерігається за умови, якщо між хворим та медичним закладом укладено договір. В такому випадку, пацієнту простіше довести в судовому порядку факт порушених його прав [10].

При договірній відповідальності її форми та розміри можуть встановлюватися як законодавчо, так і безпосередньо умовами укладеного договору. Це надає сторонам певну гнучкість у визначенні обсягу відповідальності [11, с. 238].

Відповідно до ч. 1 ст. 906 ЦК збитки, завдані замовнику невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату, підлягають відшкодуванню виконавцем, у разі наявності його вини, у повному обсязі, якщо інше не встановлено договором.

Моральна шкода, завдана внаслідок порушення умов договору про надання медичних послуг, може бути відшкодована лише у випадку, якщо сторони домовились про це заздалегідь.

Умови виникнення зобов'язань внаслідок заподіяння шкоди життю або здоров'ю громадян під час надання медичної послуги ідентичні тим, що існують у всіх деліктних зобов'язаннях: шкода, протиправність, причинно-наслідковий зв'язок, вина. Специфіка цих зобов'язань визначається характером медичної діяльності [12, с. 202].

Принцип повного відшкодування заподіяної шкоди закріплено у ст. 1166 ЦК. Майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної особи відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

Проаналізувавши зміст шкоди, завданої здоров'ю, С.В. Антонов під такою розуміє тілесні ушкодження органів і тканин або їх фізіологічних функцій; виникнення супутнього до основного захворювання пацієнта послідовно розвинутого хворобливого процесу або патологічного стану, що залишають після зникнення, видужання стійкі наслідки ушкодження у вигляді спотворення зовнішнього вигляду частин тіла, порушення функцій органів чи їх систем; зараження невиліковною хворобою, яка потребує тимчасової або постійної ізоляції від суспільства; безповоротне упущення можливості вилікування хворого; розвиток психічного захворювання, що виникло в результаті медичного втручання при наданні медичної допомоги [13, с. 13].

Позивачі повинні самі довести наявність завданої шкоди та оцінювати її розмір [1, с. 40]. Згідно зі ст. 22 ЦК збитки пацієнту відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачене відшкодування у меншому або більшому розмірі.

Показовим є рішення Івано-Франківського апеляційного суду від 11.01.2022 р. у справі про відшкодування матеріальної та моральної шкоди за неналежне надання медичних послуг. Скасовуючи рішення, апеляційний суд звернув увагу на неправильну оцінку обставин справи суду першої інстанції. Суд першої інстанції вважав, що неможливим є встановлення особи, яка завдала позивачці шкоди, а відтак і причинний зв`язок між протиправною поведінкою такої особи та завданою шкодою. Між тим позивачка не скористалась правом на укладення письмового договору, або правом на отримання розрахункового документу (який підтверджує факт усного договору), акту виконаних робіт, чи іншого документу, який би міг засвідчити факт надання їй неякісної послуги конкретним суб`єктом господарювання. Зазначене зумовило настання для неї негативних юридичних наслідків, які унеможливлюють захист її інтересів в цивільно-правовому порядку.

З вказаним висновками колегія суддів не погодилася, пославшись на ст. 1166 ЦК: майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала [14]. Колегія суддів апеляційного суду кваліфікувала відносини як деліктні та ухвалила постанову про стягнення з відповідача на користь позивачки майнової та моральної шкоди.

Досліджуючи питання компенсації моральної шкоди пацієнту у разі надання неякісних медичних послуг, В.О. Савченко виділяє наступні фактори її виплати: 1) реальна наявність порушення або посягання на особисті немайнові права пацієнта; 2) наявність вини медичного працівника; 3) пацієнт самостійно повинен надавати докази наявності фізичних і моральних страждань; 4) моральна шкода компенсується незалежно від відшкодування майнової шкоди; 5) пацієнт не має верхньої або нижньої межі вимог за розміром компенсації моральної шкоди, однак остаточне рішення приймає суд; 6) така шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не визначено договором [15, с. 140-141].

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних та душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають

істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості (ч. 3 ст. 23 ЦК).

Аналізуючи зміст протиправної поведінки особи, яка завдала шкоду пацієнту, Верховний Суд вказав, що у деліктних правовідносинах у сфері надання медичної допомоги протиправна поведінка спрямована на порушення суб`єктивного особистого немайнового права особи, яке має абсолютний характер, - права на медичну допомогу. У сфері надання медичної допомоги протиправними необхідно вважати дії медичного працівника, які не відповідають законодавству у сфері охорони здоров`я, зокрема стандартам у сфері охорони здоров`я та нормативним локальним актам. Надання несвоєчасної або некваліфікованої медичної допомоги є протиправною поведінкою медичного працівника [16].

Аналізуючи вину заподіювача шкоди, Верховний Суд зауважив, що у цивільному законодавстві обов'язок доказування вини відповідача у заподіянні шкоди не покладається на позивача, оскільки має місце презумпція вини. Тобто відсутність вини у завданні шкоди повинен доводити сам заподіювач шкоди. Якщо під час розгляду справи зазначена презумпція не спростована, то вона є юридичною підставою для висновку про наявність вини заподіювача шкоди [16].

Такий же правовий висновок викладено у постанові Верховного Суду України від 19 серпня 2014 року у справі № 3-51гс14 [17] - доведення відсутності вини у спричиненні шкоди відповідно до вимог ст. 1166 ЦК покладено на відповідача.

У медичній практиці трапляються випадки порушення принципу автономії пацієнта, який є одним з найважливіших принципів сучасної медицини. Він передбачає право кожної людини на самостійне прийняття рішень щодо свого здоров'я, включаючи право на інформацію, право на згоду або відмову від медичного втручання, а також право на конфіденційність. Його реалізація сприяє зміцненню довіри між лікарем і пацієнтом.

Відповідно до ст. 284 ЦК надання медичної допомоги фізичній особі, яка досягла чотирнадцяти років, провадиться за її згодою. Така згода не вимагається у невідкладних випадках, за наявності реальної загрози життю фізичної особи. У такому випадку медична допомога надається без згоди фізичної особи або її батьків (усиновлювачів), опікуна, піклувальника.

7 березня 2000 року пацієнтці Людмилі Майбороді львівські лікарі видалили нирку без її згоди та навіть не повідомили її про це після операції. Європейський Суд з прав людини вказав, що такі дії неприпустимі і пацієнт має право на інформовану добровільну згоду на медичне втручання [18].

Висновки. Питання забезпечення права на охорону здоров'я залишається актуальним та потребує подальшого дослідження. В умовах реформування цивільного законодавства реалізація державної політики щодо охорони здоров'я фізичних осіб можлива лише шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, які спрямовані на припинення порушення, поновлення або визнання цивільного права, відшкодування шкоди правомочній особі та відновлення майнового становища пацієнта у разі надання неякісних медичних послуг.

В цивільному законодавстві доцільно передбачити норму, яка б визначала підстави притягнення медичного працівника до відповідальності у разі надання пацієнту неякісної медичної послуги. Розмір відшкодування повинен визначатися судом з урахуванням характеру завданих ушкоджень, ступеня вини медичного працівника, а також інших обставин справи. Медичний заклад, в якому працює медичний працівник, повинен нести додаткову відповідальність за шкоду, завдану пацієнту, якщо не доведе, що він вжив усіх залежних від нього заходів для запобігання шкоди або для її зменшення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мироненко В.П. Проблеми нормативно-правових актів щодо захисту прав лікарів і пацієнтів. *Медична інформатика та інженерія.* 2017. № 1. С. 38–42.
2. Венедіктова І.В. Проблеми захисту прав пацієнтів у світлі спеціального українського законодавства. *Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення)*: матеріали II Всеукр. наук.практ. конф. (Львів, 17–18 квіт. 2008 р.). Львів, 2006. С. 57–60.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#Text.

4. Миронова Г. А. Право на медичну допомогу: цивільно-правова характеристика. *Приватне право і підприємництво.* 2014. Вип. 13. С. 67–71.
5. Ліснича О. Права пацієнтів у міжнародних документах і національному законодавстві України. *KELM*. 2020. № 4. Vol. 2. С. 69–75.
6. Про екстренну медичну допомогу: Закон України від 5.07.2012 № 5081-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5081-17#Text.
7. Ліснича О.М. Цивільно-правовий захист прав пацієнтів в Україні. Автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2021. 20 с.
8. Європейська хартія прав пацієнтів в Україні. URL: https://phc.org.ua/sites/ default/files/uploads/files/hartia.pdf.
9. Суворова К.С. Судові форми захисту прав пацієнтів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. № 1. С. 141-142.
10. Брюховецька М.С. Судовий захист прав пацієнтів у медичному праві України. http://dspace.puet.edu.ua/handle/123456789/9739.
11. Смоловий А.В. Правові аспекти цивільно-правової відповідальності медичних працівників за порушення прав пацієнтів при наданні медичних послуг: сучасні виклики та перспективи вдосконалення законодавства. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2024. № 5. С. 236–240.
12. Дроздова О.В. Цивільно-правовий захист прав пацієнтів в контексті практики Європейського Суду з прав людини: *дис. ... канд. юрид. наук*, 12.00.03. Х., 2017. 243 с.
13. Антонов С.В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг: *дис. ... канд. юрид. наук*. К., 2006. 206 с.
14. Постанова Івано-Франківського апеляційного суду від 11.01.2022 у справі № 344/3764/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/102616292.
15. Савченко В.О. Медичні послуги як об'єкт цивільних правовідносин: дис. … канд. юрид. наук. К., 2014. 188 с.
16. Постанова Верховного Суду від 21.04.2021 у справі № 648/2035/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/96544653.
17. Постанова Верховного Суду України від 19.08.2014 у справі № 3-51гс14. URL: https://protocol.ua/ua/postanova_vsu_vid_19_08_2014_roku_u_spravi_3_51gs14.
18. Справа «Майборода проти України» (Заява № 14709/07). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_i82#Text.

УДК 347.23:340.13
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.24

ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

Ліляков О.А.,
аспірант відділу проблем цивільного, трудового та підприємницького права Інституту держави і права імені В.М. Корецького НАН України
ORCID: 0009-0002-6805-2643
e-mail: liliakov.alex@gmail.com

Ліляков О.А. Законодавче регулювання здійснення права власності.

У статті проведено дослідження проблеми щодо необхідності належного законодавчого регулювання здійснення права власності. Висвітлено окремі важливі питання в цій сфері з метою впровадження державою ефективних механізмів захисту права власності, а також забезпечення прав і законних інтересів власників.

Проаналізовано відповідні норми Основного Закону України, Цивільного та Господарського кодексів, що регулюють правовідносини в даній сфері.

Водночас зроблено висновок, що різноманітні аспекти відносин із реалізації права власності потребують постійного вдосконалення з метою дієвого забезпечення гарантій прав і законних інтересів власників.

Також наведено юридичні позиції Конституційного Суду України, які є значущими для розуміння змісту і суті відносин власності та інших речових відносин, обсягу конституційних гарантій права власності тощо.

Зокрема, Конституційний Суд України виходить із того, що головним обов'язком держави у сфері відносин власності є забезпечення захисту прав усіх суб'єктів права власності. Одним із механізмів забезпечення такого захисту є законодавче регулювання. Держава, виконуючи свій головний обов'язок – утвердження і забезпечення прав і свобод людини, підтримуючи дієвість принципу верховенства права (правовладдя), повинна не лише утриматись від застосування надмірних засобів втручання у право власності та інше добросовісне володіння, але й вжити належних заходів для забезпечення можливості вільно та на власний розсуд здійснювати їх кожному, хто перебуває під її юрисдикцією.

За загальним правилом право власності здійснюється вільно. Але за певних умов діяльність власника може бути обмежена чи припинена, або його може бути зобов'язано допустити до користування майном інших осіб, проте лише у випадках і в порядку, встановлених законом.

Разом з тим, згідно з Конституцією України, правовими позиціями Конституційного Суду, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та практикою Європейського суду з прав людини право власності не є абсолютним і може зазнавати певних обмежень.

Так, на підставі статті 64 Конституції України допускаються окремі обмеження основних прав і свобод виключно у випадках, регламентованих нею, зокрема, в умовах воєнного або надзвичайного стану, із зазначенням строку дії цих обмежень.

Проте, безумовно, будь-яке втручання у право власності повинно ґрунтуватися на законі, мати правомірну мету та бути домірним.

Ключові слова: конституційні права громадян, інститут права власності, майнові правовідносини, право володіння, користування та розпорядження майном, правове регулювання відносин власності, межі здійснення права власності, ефективний захист права власності.

Liliakov O.A. Legislative regulation of the exercise of property rights.

The article investigates the issue of the need for proper legislative regulation of property rights. It highlights certain important aspects in this area to enable the state to implement effective mechanisms

for the protection of property rights, as well as to ensure the rights and legitimate interests of owners.

Relevant provisions of the Constitution of Ukraine, the Civil Code, and the Commercial Code, which regulate legal relations in this sphere, have been analyzed.

At the same time, it is concluded that various aspects of property rights relations require constant improvement in order to effectively guarantee the rights and legitimate interests of owners.

The article also presents the legal positions of the Constitutional Court of Ukraine, which are significant for understanding the content and essence of property and other real rights relations, the scope of constitutional guarantees of property rights, and more.

In particular, the Constitutional Court of Ukraine proceeds from the premise that the primary duty of the state in the sphere of property relations is to ensure the protection of the rights of all subjects of property rights. One of the mechanisms for ensuring such protection is legislative regulation. The state, fulfilling its primary duty to affirm and secure human rights and freedoms and supporting the effectiveness of the principle of the rule of law, must not only refrain from applying excessive means of interference with property rights and other bona fide possessions but also take appropriate measures to ensure that everyone under its jurisdiction can freely and at their discretion exercise such rights.

As a general rule, property rights are exercised freely. However, under certain conditions, the activities of an owner may be restricted or terminated, or the owner may be obliged to allow others to use the property, but only in cases and procedures established by law.

At the same time, according to the Constitution of Ukraine, the legal positions of the Constitutional Court, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, and the case law of the European Court of Human Rights, property rights are not absolute and may be subject to certain restrictions.

For instance, Article 64 of the Constitution of Ukraine allows for specific restrictions on fundamental rights and freedoms exclusively in cases regulated by the Constitution, particularly during a state of war or emergency, with the specification of the duration of such restrictions.

However, any interference with property rights must undoubtedly be based on law, pursue a legitimate aim, and be proportionate.

Key words: constitutional rights of citizens, institution of property rights, property relations, rights of possession, use, and disposal of property, legal regulation of property relations, limits of exercising property rights, effective protection of property rights.

Постановка проблеми. Право власності є одним з найбільш важливих інститутів для будь-якої правової системи. Правове регулювання відносин власності визначає зміст та спрямованість правового регулювання суспільних відносин в цілому. Таке регулювання в значній мірі обумовлене властивостями та суспільною важливістю самого об'єкта власності.

Ураховуючи, що однією з ознак правової демократичної держави і сильного громадянського суспільства виступає ступінь гарантованості права кожного на власність, а усталені економічні відносини вимагають надання їм необхідного правового забарвлення, що відповідає цілям і задачам власника, залишається актуальною необхідність у належному забезпеченні та захисті права власності на законодавчому рівні.

Метою статті є дослідження аспектів законодавчого регулювання правовідносин у сфері власності з метою забезпечення гарантій прав і законних інтересів власників.

Стан опрацювання проблематики. У межах цивілістичної науки питання законодавчого регулювання, змісту та меж здійснення права власності висвітлювались у працях О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової, Я.М. Шевченко та інших, у своїх дисертаційних роботах ці питання досліджували Н.В. Безсмертна, М.Б. Гончаренко, О.О. Михайленко, О.В. Розгон, І.Ф. Севрюкова, М.О. Стефанчук.

Водночас вивчення новітньої літератури дає підстави зробити висновок про відсутність комплексного вивчення даної теми. Наявні дослідження часто присвячені більш широкому колу проблем та лише в загальному торкаються вище вказаних питань. Крім того, частина праць, в яких досліджувались питання права власності, певною мірою втратила свою актуальність через певні зміни в законодавстві. Таким чином, питання щодо законодавчого регулювання, змісту та меж здійснення права власності в Україні залишаються актуальними.

Виклад основного матеріалу. За змістом статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року кожному гарантується право мирно володіти

своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права.

Варто відзначити, що при розгляді справ національні суди України застосовують положення цієї Конвенції та практику Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ) як джерело права, що передбачено статтею 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 № 3477-IV.

У демократичній правовій державі система гарантій реалізації права власності закріплюється, перш за все, в Конституції. Таким чином, переліченим у Конституції правам надано верховенство відносно норм, закріплених у чинному законодавстві, що, в свою чергу, є підставою для того, щоб визнати протизаконним будь-який законодавчий акт, адміністративні або інші урядові дії, які порушують конституційні права або суперечать їм.

Так, на сучасному етапі побудови громадянського суспільства в Україні особливого значення набуває конституційне положення про те, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави (ст. 3 Конституції України).

У Конституції України питанням власності присвячено вісім статей (13, 14, 41, 85, 92, 116, 142 та 143).

Згідно зі статтями 13, 41 Конституції держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом. Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності – право приватної власності є непорушним. Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути здійснене лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом. Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі.

Також Конституцією України встановлено, що правовий режим власності визначається виключно законами України (пункт 7 частини першої статті 92).

Разом з тим, у контексті питання, яке розглядається, варто зауважити, що Конституційний Суд України виходить із того, що приписи статті 41 Основного Закону України є повністю узгодженими з приписами статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, згідно з якими під конвенційним захистом розуміється право на мирне володіння майном. Тобто, об'єктом захисту є не лише право власності, а й інші речові права, одним із складників яких є правомочність володіння.

Тобто, Конституційний Суд у межах своїх повноважень, не створюючи нових конституційних приписів, витлумачує приписи ст. 41 та інших статей Основного Закону України. При цьому, конституційні приписи та інтерпретаційні приписи рішень національного органу конституційного контролю створюють сучасне конституційне підґрунтя для унормування відносин власності та інших речових відносин.

Конституційний Суд України послідовно формулює юридичні позиції, які є значущими для розуміння змісту та суті відносин власності та інших речових відносин, обсягу конституційних гарантій цих прав тощо [1, с. 20].

Зокрема, в окресленому аспекті Конституційний Суд у своїх рішеннях зазначав таке:

- «реальність будь-якого суб'єктивного права власності полягає в його гарантованості» (абз. 4 пп. 5.1 п. 5 мотивувальної частини Рішення КСУ від 10.10.2001 № 13-рп/2001) [2];
- «конституційний імператив щодо непорушності права приватної власності скеровано насамперед на убезпечення власника від протиправного втручання в здійснення ним своїх прав щодо володіння, користування та розпорядження належним йому майном вільно та на власний розсуд» (абз. 11 п. 4 мотивувальної частини Рішення КСУ від 22.06.2022 у справі № 6-р(II)/2022) [3].

Крім того, в цих питаннях обов'язково необхідно враховувати практику Європейського суду з прав людини, який зазначив, що справжня, ефективна реалізація права, захищеного ст. 1 Першого протоколу до Конвенції, не залежить тільки від обов'язку держави не втручатись у права приватних осіб, але може вимагати позитивних заходів захисту, особливо якщо існує прямий зв'язок між заходами, які заявник може правомірно очікувати від влади, і його ефективного володіння своїм майном (рішення у справі Oneryidiz v. Turkey від 30.11.2004 (заява № 48939/99, параграф 134) [4].

Беручи до уваги наведені міркування, Конституційний Суд України підкреслив наступне:

- «головним обов'язком держави у сфері відносин власності є забезпечення захисту прав усіх суб'єктів права власності. Одним із механізмів забезпечення такого захисту є законодавче врегулювання» (абз. 8 п. 4 мотивувальної частини Рішення КСУ від 22.06.2022 № 6-р(II)/2022) (див. вище);
- «Конституційний Суд України виходить із того, що держава, виконуючи свій головний обов'язок – утвердження і забезпечення прав і свобод людини – та підтримуючи дієвість принципу верховенства права (правовладдя), повинна не лише утриматись від застосування надмірних засобів втручання у право власності та інше добросовісне володіння, але й ужити належних заходів для забезпечення можливості вільно та власний розсуд здійснювати їх кожному, хто перебуває під її юрисдикцією, з урахуванням меж здійснення таких прав, що їх установлено законом, приписи якого відповідають принципу юридичної визначеності, спрямовані на досягнення правомірної мети та є домірними» (абз. 2 пп. 4.9 п. 4 мотивувальної частини Рішення від 16.11.2022 № 9-р(II)/2022) [5].

Слід зазначити, що в нашій державі відносини, пов'язані із здійсненням, набуттям, зміною, припиненням права власності та його захистом, насамперед, регулюються Цивільним і Господарським кодексами України.

Згідно з частиною першою статті 316 Цивільного кодексу України правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб.

Статтею 317 цього кодексу визначено зміст права власності, який полягає у тому, що власникові належать права володіння, користування та розпорядження своїм майном. На зміст права власності не впливають місце проживання власника та місцезнаходження майна.

Водночас правовий режим майна суб'єктів господарювання встановлено статтею 133 Господарського кодексу України, в якій, зокрема, визначено, що основу цього режиму становлять право власності та інші речові права − право господарського відання, право оперативного управління. Господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (права володіння, права користування тощо), передбачених ЦК України. Майно суб'єктів господарювання може бути закріплено на іншому праві відповідно до умов договору з власником майна. Держава забезпечує рівний захист майнових прав усіх суб'єктів господарювання.

За змістом ч. 3 ст. 134 ГК України правовий режим власності та правові форми реалізації права власності у сфері господарювання визначаються цим Кодексом і законом.

Норми, які стосуються аспектів здійснення права власності та її захисту, також наведено в законах України «Про державну реєстрацію речових прав на майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 № 1952-IV, «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» від 03.03.1998 № 147/98-ВР, «Про іпотеку» від 05.06.2003 № 898-IV, «Про виконавче провадження» від 02.06.2016 № 1404-VIII.

Разом з тим, у науці поняття права власності нерідко трактувалося неоднозначно.

Значна частина юристів-науковців підтримує думку, що зміст права власності повністю вичерпується правомочностями власника з володіння, користування і розпорядження майном.

Так, Я.М. Шевченко звертає увагу на те, що «розкриття змісту права власності не завершується визначенням належних власникові правомочностей. Суті права власності не складає». Він підкреслює, що суть права власності «виявляється в стані привласнення, відношенні особи до речі як до своєї. Тільки тоді правомочності володіння, користування і розпорядження набувають суспільно-значимого вираження, виявляють, яке становище займає власник серед інших осіб щодо речі. Ці правомочності випливають з того, що річ належить певній особі, що річ його. Зазначені правомочності можуть належати не лише власникові, але й іншій особі (наприклад, володільцю). Однак, передати ці правомочності іншій особі, не втрачаючи при цьому прив'язку до власності, може тільки власник. Тобто, мова ведеться про волю власника, і саме належність речі власникові

та його воля визначають долю речі». Ці два моменти є визначальними для виявлення юридичної, отже, й соціальної природи права власності в кожному суспільстві [6, с. 18].

Системні процеси перебудови, через які проходила Україна, зумовлювали необхідність докорінного реформування законодавчої бази для забезпечення ефективного та успішного їх протікання. Якщо в Законі України «Про власність» (який втратив чинність 20.06.2007 у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України) право власності визначалось як «врегульовані законом суспільні відносини щодо володіння, користування й розпорядження майном» (і таке його визначення не раз піддавалося справедливій критиці за намагання авторів Закону дати універсальне тлумачення поняття права власності в об'єктивному і суб'єктивному значенні), то чинний Цивільний кодекс України діє на принципах примату приватного права і прав людини, щоб право власності визначалося як «найбільш повне право, що його особа має на майно».

З урахуванням висновку, що до змісту права приватної власності віднесені права володіння, користування та розпорядження своїм майном, частиною другою статті 319 ЦК України передбачено, що власник має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону.

Трансформаційні процеси в економіці України, перерозподіл власності, який триває, поширюючись і поступово охоплюючи все більш значні об'єкти, втягуючи у свою орбіту постійно зростаюче коло суб'єктів, вимагають чіткого врегулювання правовідносин власності, нормативного визначення понять і категорій, що можуть бути віднесені до інституту права приватної власності.

Поділяючи в цілому думку Г.В. Задорожного про те, що на даний момент правовий режим власності у розмаїтті її форм і видів національним законодавством урегульовано недостатньо [7, с. 45], варто зауважити, що наразі залишається також недостатньою чіткість як сучасного понятійно-категоріального апарату, так і наукового інструментарію для повноцінного забезпечення такого регулювання.

Коротко підсумовуючи наведене, слід зазначити, що зміст права приватної власності складається із таких правомочностей:

1) володіння;

2) користування;

3) розпорядження річчю (майном) власником.

Дані правомочності є універсальними, тому що охоплюють усі дії, які власник вправі здійснювати по відношенню до належного йому майна, тобто, характеризують статику права власності, а не його динаміку.

Передбачені законом правомочності володіння, користування та розпорядження лише юридично закріплюють право власника вчиняти певні дії, а тому їх необхідно відмежовувати від конкретних дій, за допомогою яких вони реалізуються. Враховуючи це, різниця між змістом суб'єктивного права і його здійсненням полягає, насамперед, у тому, що перше включає в себе лише можливу поведінку уповноваженої особи, тоді як здійснення права – це зміст реальних, конкретних дій, пов'язаних із перетворенням цієї можливості в дійсність.

Л.А. Музика наголошує, що в юридичній літературі розрізняють володіння законне (таке, що ґрунтується на законі) та незаконне, яке, в свою чергу, поділяється на добросовісне й недобросовісне [8, с. 47].

Таким чином, законним володінням є володіння, яке ґрунтується на правовідносинах, що мають правові підстави, наприклад, укладення договору купівлі-продажу, дарування тощо. Законне володіння також іменують титульним. Таке володіння може здійснюватися як власником речі (майна), так і іншими особами. Наприклад, заставодержатель має право володіння певною річчю (майном) на підставі договору, закону або рішення суду (ч. 1 ст. 574 ЦК України).

Слід мати на увазі, що власник та інші законні володільці відрізняються тим, що власник, наряду з правомочністю володіння, завжди має право користування і розпорядження річчю (майном), а законний (титульний) володілець може здійснювати інші правомочності лише за погодженням із власником. Так, наприклад, при договорі найму (оренди) майна орендар (наймач), окрім правомочності володіння, має й право користування цим майном.

Володіння, яке не ґрунтується на правових підставах, називають незаконним (безтитульним). Незаконне володіння може бути добросовісне та недобросовісне. Так, добросовісним незаконним володінням визнається володіння, коли особа, яка володіє майном без правових підстав, не знала і не повинна була знати про його незаконність. Наприклад, особа придбала на ринку річ, а пізніше було з'ясовано, що вона вкрадена.

Недобросовісним незаконним володінням є таке володіння, коли володілець майна знає або повинен був знати про незаконність свого володіння.

Наразі, право користування — можливість власника або інших осіб вилучати з речі її корисні властивості, привласнення плодів і доходів, що приносяться річчю для задоволення своїх потреб.

Слід наголосити, що право володіння та право користування нерозривно пов'язані між собою. Без володіння не може бути здійснено користування річчю (майном). Законними користувачами можуть бути як власник, так і інші особи, що користуються майном на законних підставах.

Право розпорядження — це можливість власника визначати юридичну і фактичну долю майна. Воно може здійснюватися власником у різні способи, зокрема, шляхом відчуження (продаж, дарування, рента), шляхом передачі іншим особам у володіння та/або користування (оренда, застава, позичка тощо), шляхом знищення чи шляхом фізичної відмови від майна.

Право розпорядження, як і право володіння та право користування, може належати не лише власнику, а й іншим особам. Так, наприклад, за договором комісії комітент (власник) передає комісіонеру право розпорядження річчю, проте слід зауважити, що комісіонер набуває право володіння та право розпорядження, права ж користування він не має. Або, наприклад, за довіреністю власник може передати іншій особі всі три правомочності: володіння, користування та розпорядження його майном.

Усі правомочності: володіння, користування та розпорядження взаємопов'язані між собою і виникають всі разом, як правило, у власника майна. Таким чином, у сукупності вони визнають всі можливі дії, які можуть здійснюватися щодо майна в межах закону та становити зміст права власності.

Таким чином, здійснення права власності – це комплекс заходів (активних чи пасивних дій) власника, його представника, довірчого управителя, які спрямовані на реалізацію правомочностей володіння, користування та розпорядження належним власнику майном з метою задоволення потреб та інтересів власника, а також осіб, визначених ним.

Власнику належить абсолютне право на здійснення правомочностей володіння, користування та розпорядження, які засновані виключно на законі та існують незалежно від волі та влади інших осіб. Як відомо, здійснювати окремі з перерахованих правомочностей можуть й інші особи (наприклад, орендар, комісіонер та ін.). Однак, дії вказаних осіб по здійсненню правомочностей з певною річчю ґрунтуються на зобов'язальних підставах, тобто, є похідними від влади власника, відтак, вони можуть бути відносно самостійними, а не абсолютними. Власник за своїм бажанням може відмовитися від реалізації даних правомочностей чи, навпаки, наполягати на них, якщо вони відповідають його інтересу.

Тобто, здійснення права власності відбувається на межі статики та динаміки правовідносин, а тому на здійснення права власності поширюються норми як інституту права власності, так і інституту зобов'язального права.

Разом із тим, необхідно зазначити, що передбачене частиною 2 ст. 319 ЦК України право власника на свій розсуд вчиняти будь-які дії стосовно власного майна закономірно ставить питання визначення юридично допустимих меж панування над майном.

Межі є обов'язковою умовою існування суб'єктивного права. Обсяг свободи особи, особливо економічної, не є статичним, — відчутний вплив на нього чинить ступінь соціально-економічного, політичного, техногенного розвитку суспільства, особливості національного менталітету, рівень законодавчої техніки тощо. Розумно встановлені державою межі суб'єктивних прав, що враховують інтереси різних осіб, виступають гарантією запобігання соціальній напруженості. Обмежуючи волю власника певними межами, держава забезпечує йому свободу дій зсередини встановлених меж та водночас не допускає стороннє втручання та порушення їх ззовні. Тому встановлення меж суб'єктивних прав одночасно є гарантією реалізації цих прав.

Під межами здійснення права власності слід вважати нормативно визначені рамки правомірної поведінки власника щодо реалізації його суб'єктивного права, визначені за допомогою сукупності юридичних критеріїв. Одним із таких критеріїв є закон, у зв'язку з чим власник повинен здійснювати своє суб'єктивне право, не порушуючи норм чинного законодавства.

Заборона на вчинення дій, які суперечать закону, є втіленням передбаченого ст. 68 Конституції України принципу законності, а його практична реалізація забезпечує стабільність та ефективність здійснення власником своїх правомочностей, одночасно усуваючи за межі правового поля суспільно небезпечні дії, а отже, гарантує належний рівень функціонування економіки та правопорядку.

Прикладами законодавчо заборонених дій власника, є, зокрема, наступні:

1) заборона порушення порядку набуття права власності, що стосуються, зокрема, випадків виникнення його у неуправомоченої особи. Так, ч. 1 ст. 68 Цивільного кодексу України забороняє укладання правочинів, у тому числі спрямованих на перехід права власності (крім дарування або безоплатного користування за договором позички), між опікуном (піклувальником), його подружжям, близькими родичами та підопічним; ст. 348 ЦК України зобов'язує неуправомочену особу до відчуження речі, що не може їй належати. До категорії заборонених належать також дії з набуття фізичною або юридичною особою у власність об'єктів, вилучених із цивільного обігу, набуття у власність обмежено оборотоздатних речей, порушення порядку розповсюдження окремих медичних препаратів тощо.

2) До правил визначення процедури реалізації права власності належать заборони укладання правочинів, що порушують публічний порядок (ст. 228 ЦК України); відчуження частки майна, на яке поширюється режим спільної часткової власності, з недотриманням переважного права купівлі (ч. 4 ст. 362 ЦК України); порушення режиму цільового використання об'єктів права приватної власності (ст. 21 Земельного кодексу України, ст. 6 Житлового кодексу України).

3) Імперативні правила стосуються й порядку припинення права власності, зокрема, при регулюванні порядку передачі житлового комплексу або його частини з балансу на баланс; забороні відчуження будинку, квартири, в яких проживають неповнолітні члени сім'ї власника, без дозволу органів опіки та піклування (ст. 71 ЦК України).

Правомірність здійснення права власності, крім дотримання імперативних норм, передбачає також обов'язкове дотримання власником принципів справедливості, добросовісності та розумності, які є загальними засадами цивільного законодавства (п. 6 ч. 1 ст. 3 ЦК України).

При цьому, принцип справедливості є позитивним зобов'язанням, сутність якого виражається в тому, що учасник відносин права власності повинен діяти домірно правам та законним інтересам інших учасників цих правовідносин під час здійснення ним суб'єктивних прав і обов'язків. Натомість, сутність принципу «розумності» полягає у використанні майна власником у найефективніший спосіб, запобігаючи завданню собі й оточуючим необґрунтованої майнової шкоди. Зміст принципу «добросовісності» проявляється в усвідомленості власником відсутності в його діях з реалізації суб'єктивного права винної протиправності.

Частиною другою статті 319 ЦК України передбачено такий критерій правомірності поведінки власника, як дотримання моральних засад суспільства.

Оскільки мораль займає одне з провідних місць серед загальнолюдських цінностей, її регулюючий вплив на суспільні відносини заперечити складно. До того ж, на пріоритеті моральних норм наголошується у Загальній декларації прав людини 1948 року, в статті 29 якої серед можливих цілей обмеження прав і свобод передбачається «забезпечення справедливих вимог моралі».

Частина третя статті 319 ЦК України гарантує усім власникам рівні умови здійснення своїх прав, що є одним з проявів принципу рівності усіх суб'єктів права власності перед законом. Це є протиставленням радянській цивілістичній традиції, за якою право державної власності мало суттєві переваги перед іншим формами власності, зокрема, приватною (індивідуальною) власністю громадян.

Наступним критерієм окреслення меж права власності є обов'язок, сформульований коротко: власність зобов'язує (ч. 4 ст. 319 ЦК України). За даним визначенням приховано фундаментальний соціально-економічний принцип, визнаний на вищому конституційному рівні (ст. 13 Конституції України).

Частина п'ята ст. 319 ЦК України забороняє власнику використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі.

Наявність даної норми продиктована соціальною взаємопов'язаністю суб'єктивних прав, тому процес реалізації майнових можливостей повинен відбуватися з урахуванням тієї обставини, що інші особи виступають носіями аналогічних чи подібних прав, а відтак, при використанні майна власник не повинен завдавати матеріальної чи моральної шкоди оточуючим, їх правам, свободам, гідності, життю та здоров'ю.

Так, соціально важливий критерій визначення меж права власності, полягає у забороні завдання шкоди довкіллю або культурній спадщині (ч. 2 ст. 13).

Логічним продовженням вищерозглянутого критерію є передбачена ч. 3 ст. 13 ЦК України заборона дій, що вчинюються власником виключно з наміром заподіяння шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах.

Частина шоста ст. 319 ЦК України забороняє державі втручатися у здійснення власником його суб'єктивного права. Це означає, що власник реалізує право власності вільно, без будь-якого впливу з боку державних органів, посадових та службових осіб. Не допускається видання нормативно-правових актів, якими встановлюються правила здійснення права власності щодо окремих територій або категорій осіб. Функція держави зводиться лише до регулювання відносин власності, їх захисту, контролю і нагляду за дотриманням власниками в своїй діяльності приписів імперативних норм.

За загальним правилом право власності здійснюється вільно. Але за певних умов діяльність власника може бути обмежена чи припинена, або його може бути зобов'язано допустити до користування його майном інших осіб, проте лише у випадках і в порядку, встановлених законом.

Стаття 64 Конституції України допускає окремі обмеження основних прав і свобод виключно у випадках, регламентованих нею, зокрема, в умовах воєнного або надзвичайного стану, із зазначенням строку дії цих обмежень.

Із розширеного тлумачення загальних засад обмеження права (ст. 41 Конституції України, ч. 7 ст. 319, ч.ч. 1 та 2 ст. 321 ЦК України) випливає, що їх підґрунтя базується на принципі поєднання приватних і публічних інтересів, за очевидного примату останніх. При цьому, підвалинами правообмежувального механізму виступають мотиви забезпечення національної безпеки, підтримання громадського порядку, охорони здоров'я, моральності населення, суспільної необхідності тощо.

Так, у Рішенні від 16.11.2022 № 9-р(II)/2022, яке вже згадувалось вище, де були змістовно викладені позитивні обов'язки держави у сфері захисту речових прав учасників суспільних відносин, Конституційний Суд України вкотре зазначив: «На виконання вимог частини другої статті 3, частини четвертої статті 13, статті 41, пунктів 1, 7 частини першої статті 92 Конституції України держава зобов'язана не лише належним чином унормувати відносини власності, а й, застосовуючи сукупність усіх юридичних засобів, забезпечити функціонування ефективного механізму здійснення та захисту права власності, оскільки гарантування особі державою вільного та на власний розсуд здійснення права власності є передумовою реалізації інших конституційних прав і свобод людини і громадянина. Отже, згідно з Конституцією України, юридичними позиціями Конституційного Суду України, Конвенцією та практикою ЄСПЛ право власності не є абсолютним і може зазнавати обмежень. Однак, будь-яке втручання у право власності має ґрунтуватися на законі, мати правомірну мету та бути домірним» (пп. 4.1 п. 4 мотивувальної частини даного Рішення).

Висновки. Підсумовуючи наведене, необхідно підкреслити, що власність як економічна категорія є певною формою присвоєння матеріальних і духовних благ. Водночас, як юридичне поняття, власність – це володіння, розпорядження і використання власником матеріальних благ.

При цьому, не викликає сумніву важливість закріплення фундаментальних юридичних засад здійснення права власності в Основному Законі нашої держави. Це означає, що визнаючи пріоритетність інституту права власності, Конституція України забезпечила йому належне місце серед інших інститутів цивільного права і, будучи законом прямої дії, гарантувала його.

У свою чергу, основоположні конституційні приписи створюють підґрунтя для належного законодавчого регулювання усіх різноманітних аспектів даних правовідносин з метою дієвого забезпечення гарантій прав і законних інтересів власників. Однак, безумовно, цей процес потребує вдосконалення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Право власності: способи захисту крізь призму судової практики. Монографія. За ред. Спасибо-Фатєєвої І.В. Харків.ЕКУС. 2023. 616 с.
2. URL: https://ccu.gov.ua/docs-search?tid=All&date_filter[value][date]=10.10.2001&body_value=&field_textindex_value=&field_speaker_value=.
3. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/6-r_2_2022.pdf.
4. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67614.
5. URL: https://ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/9-rii_2022.pdf.
6. Право власності в Україні. За ред. Я.М. Шевченко. Київ. Бліц-Інформ. 1996. 194 с.
7. Задорожный Г.В. Собственность и экономическая власть. Харків. Основа. 1996. 141 с.
8. Музика Л. Власність в економічному та правовому вимірі. Київ. *Право України.* № 12. 2001.

УДК 347.9
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.25

ДОКТРИНАЛЬНІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИДІЛЕННЯ ЕТАПІВ ЕВОЛЮЦІЇ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ПРИМИРЕННЯ СТОРІН

Мележик Ю.,
здобувач ступеня доктор філософії
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка.
ORCID: 0009-0005-2490-9715

Мележик Ю. Доктринальні підходи щодо виділення етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін.

В науковій статті зазначається, що такі зрушення в нормативно-правовому регулюванні інституту примирення сторін як закріплення інституту врегулювання спору за участю судді в Цивільному процесуальному кодексі України, визначення правових засад та порядку проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципів медіації, статусу медіатора, вимог до його підготовки та інших питань, пов'язаних з цією процедурою в Законі України «Про медіацію» активізували наукові дискусії щодо основних періодів становлення та розвитку інституту примирення сторін в Україні та зарубіжних країнах, а також чинників, які впливають на цей розвиток.

Аналізуються доктринальні підходи щодо виділення етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін, критеріїв її періодизації та характерних рис кожного з етапів.

Встановлено, що відсутність одностайності серед вчених з питання еволюції інституту примирення сторін в науці цивільного процесуального права зумовлена застосуванням ними таких підходів: 1) застосування при виділенні етапів еволюції інституту примирення сторін одразу декількох критеріїв, які не належать до однієї класифікаційної групи, і в результаті цього здійснювалась класифікація різнопорядкових явищ; 2) об'єднання декількох підходів до періодизації чи періодизація частини історії розвитку примирної процедури з застосуванням одного підходу до періодизації, а частини – з застосуванням іншого (зокрема, симбіоз хронологічної періодизації та періодизації стадій суспільного розвитку).

При виділенні етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін автор пропонує застосовувати два підходи: 1) широкий підхід: еволюція інституту примирення сторін від ідеї про компромісне врегулювання спорів до запровадження інституту примирення сторін у державному судочинстві та його розвиток до сьогодні. За широкого підходу історія становлення інституту примирення сторін бере свій початок з часів первісного суспільства; 2) вузький підхід: еволюція інституту примирення сторін співпадає з його закріпленням в писаних джерелах права.

Ключові слова: доктрина, еволюція становлення та розвитку інституту примирення сторін, процесуальне законодавство, процесуальні форми, інститут врегулювання спору за участю судді, мирова угода, третейський суд, медіація.

Melezhik Yu. Doctrinal approaches to identifying the stages of evolution of the formation and development of the institution of reconciliation of the parties.

The scientific article notes that such changes in the regulatory and legal regulation of the institution of reconciliation of the parties as the consolidation of the institution of dispute resolution with the participation of a judge in the Civil Procedure Code of Ukraine, the definition of the legal principles and procedure for conducting mediation as an extrajudicial procedure for resolving a conflict (dispute), the principles of mediation, the status of a mediator, the requirements for his training and other issues related to this procedure in the Law of Ukraine «On Mediation» have intensified scientific discussions on the main periods of the formation and development of the institution of reconciliation of the parties in Ukraine and foreign countries, the factors that influence this development.

Doctrinal approaches to the allocation of stages of the evolution of the formation and development of the institution of reconciliation of the parties, the criteria for its periodization and the characteristic features of each of the stages are analyzed. It has been established that the lack of unanimity among scientists on the issue of the evolution of the institution of reconciliation of the parties in the science of civil procedural law is due to their application of the following approaches: 1) the use of several criteria at once when identifying the stages of the evolution of the institution of reconciliation of the parties that do not belong to one classification group, and as a result, the classification of phenomena of different orders was carried out; 2) the combination of several approaches to periodization or the periodization of part of the history of the development of the conciliation procedure using one approach to periodization, and part of it using another (in particular, the symbiosis of chronological periodization and periodization of stages of social development).

When identifying the stages of the evolution of the formation and development of the institution of reconciliation of the parties, the author proposes to apply two approaches: 1) a broad approach: the evolution of the institution of reconciliation of the parties from the idea of a compromise settlement of disputes to the introduction of the institution of reconciliation of the parties in state judicial proceedings and its development to the present day. According to a broad approach, the history of the establishment of the institution of reconciliation of the parties dates back to the times of primitive society; 2) a narrow approach: the evolution of the institution of reconciliation of the parties coincides with its consolidation in written sources of law.

Key words*:* doctrine, evolution of the establishment and development of the institution of reconciliation of the parties, procedural legislation, procedural forms, institution of dispute settlement with the participation of a judge, peace agreement, arbitration court, mediation.

Постановка проблеми. Зрушення в нормативно-правовому регулюванні інституту примирення сторін (закріплення інституту врегулювання спору за участю судді в Цивільному процесуальному кодексі України, визначення правових засад та порядку проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципів медіації, статусу медіатора, вимог до його підготовки та інших питань, пов'язаних з цією процедурою в Законі України «Про медіацію») активізували наукові дискусії щодо основних періодів становлення та розвитку інституту примирення сторін в Україні та зарубіжних країнах, чинників, які впливають на цей розвиток.

Вчений О. Горецький вірно зазначає, що «Виділення етапів становлення процедур примирення сприяє пізнанню їх складної правової природи як автономного способу вирішення правових конфліктів і методу, що підвищує ефективність цивільної процесуальної діяльності», слушно зазначає О. Горецький [1, с. 5]. Також дослідження еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін дозволяє з'ясувати особливості такого правового явища як інститут врегулювання спору за участю судді (він має характер примирної процедури, альтернативної судовому розгляду) та розробляти пропозиції з вдосконалення цивільного процесуального законодавства України.

Стан опрацювання проблематики. В науці цивільного процесуального права питання історичних та соціальних передумов виникнення, становлення, застосування альтернативних способів вирішення цивільно-правових спорів досліджувалось в наукових працях В. Прущак [2; 3], етапи становлення та розвитку процедур примирення – в наукових роботах О. Горецького [1; 4; 5], етапам еволюції правового регулювання примирення сторін в цивільному процесі України присвячено низку досліджень Є. Куницького [6; 7] та інших вчених.

Водночас, серед вчених відсутня одностайність в питаннях основних періодів становлення та розвитку інституту примирення сторін в Україні та зарубіжних країнах та їх характерних рис, немає стійких уявлень щодо чинників, які впливають на цей розвиток. Наслідком цього є і відсутність одностайності щодо сутності примирних процедур, їх видів, спільних та відмінних рис, можливих моделей реалізації у цивільному судочинстві України, що позначається на ефективності нормативно-правового регулювання та практиці застосування примирних процедур, подальшому їх розвитку.

Мета цієї статті – охарактеризувати основні доктринальні підходи щодо виділення етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін, їх характерних рис та обґрунтувати авторський концептуальний підхід.

Виклад основного матеріалу. Як вже зазначалося вище питання етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін є одним з найбільш дискусійних в доктрині цивільного

процесуального права. В дисертаційній роботі «Процедури примирення в цивільному судочинстві» вчений О. Горецький виосновує, що періодизація розвитку примирних процедур складається з таких періодів: «дореформений період, починаючи від ранніх засобів захисту права, самостійного урегулювання спорів самими сторонами до процедур посередництва, мирової угоди, створення судових установ, що здійснювали примирення сторін; період кодифікацій і судових реформ XIX століття, котрі визначили місце мирової юстиції та відособлених судових примирних процедур у структурі цивільної процесуальної діяльності; радянський період розвитку нашої державності, для якого було характерним розуміння мирової угоди як єдино можливої примирної процедури; період становлення альтернативних способів вирішення правових спорів як спроби подолання кризи правосуддя, що склалася в постіндустріальному суспільстві, і необхідності забезпечення його доступності; сучасний етап, в якому процедури примирення як підсумок новелізації законодавства, відбивають основні тенденції оптимізації правосуддя у цивільних справах, уніфікації та гармонізації судових правил і процедур [1, с. 6-7].

Таким чином, на думку О. Горецького відправною точкою еволюції примирних процедур стала саме поява ранніх засобів захисту права, а завершується дореформений період створенням судових установ, особливість яких полягала в тому, що вони були наділені окрім інших повноважень і повноваженням здійснювати примирення сторін спору.

Вчений О. Горецький виокремлює і інші етапи розвитку примирних процедур [1, с. 7]. Водночас, їх часові проміжки та характерні риси потребують конкретизації. Так, вченим не згадується період з початку XX ст. і до початку доби радянської влади в України хоча в цей час здійснювався розвиток примирних процедур. Серед іншого, розвивались ідеї щодо інших окрім мирової угоди процесуальних форм примирення сторін спору.

Щодо виділеного науковцем «радянського періоду» бачиться за доцільне уточнити, що для цього періоду характерним є не лише розуміння виключно мирової угоди як єдино можливої примирної процедури, а як вірно зазначає Є. Куницький і регламентація підстав та процесуального порядку примирення сторін у ще таких двох процесуальних формах, як: 1) відмова позивача від позову; 2) визнання позову відповідачем [6, с. 94].

Таким чином, в добу радянської влади в Україні існувала не одна, а три процесуальні форми примирення сторін: мирова угода; відмова позивача від позову; визнання позову відповідачем. Також в цей період відбулось розширення кола процесуальних форм примирення сторін та їх закріплення в радянському процесуальному законодавстві, а мирова угода не була єдино можливою формою.

Наступним періодом розвитку примирних процедур вчений О. Горецький виділяє «період становлення альтернативних способів вирішення правових спорів як спроби подолання кризи правосуддя, що склалася в постіндустріальному суспільстві, і необхідності забезпечення його доступності» [1, с. 7]. Бачиться, що виділення такого періоду є дискусійним, оскільки попередньо вченим не виділявся такий етап, як «індустріальний». Постіндустріалізм як теорія «описує розвиток суспільства на стадії, що наступна за індустріальним суспільством, наслідує його, при цьому якісно відрізняючись від нього» [8], вірно зазначає Н. Федорова.

Тобто, відсутній критерій, за яким вчений виділяє ті або інші етапи розвитку суспільства і, відповідно, примирних процедур. Натомість вчений виділяє один етап і його особливості за одним критерієм, інший етап – за іншим.

Бачиться, що потребує конкретизації і початок перебігу такого періоду розвитку примирних процедур, як «сучасний» та його характерні риси оскільки виділена вченим О. Городецьким така особливість розвитку, як «процедури примирення як підсумок новелізації законодавства, відбивають основні тенденції оптимізації правосуддя у цивільних справах, уніфікації та гармонізації судових правил і процедур» [1, с. 6] не дає відповіді на питання в чому саме такі тенденції полягають.

В дисертаційному дослідженні «Інститут примирення сторін у цивільному процесі України» вчений Є. Куницький виділяє такі «етапи еволюції правового регулювання примирення сторін у цивільному процесі України…: а) зародження інституту примирення сторін за часів Київської Русі та при перебуванні територій України під владою інших держав, характерною особливістю якого стала законодавча регламентація єдиної процесуальної форми примирення сторін – мирової угоди (XI ст. – початок XX ст.); б) правове регулювання примирення сторін нормами радянського цивільного процесуального законодавства, що супроводжувалося регламентацією підстав та про-

цесуального порядку примирення сторін у трьох процесуальних формах: мирової угоди, відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем (1917 р. – 2004 р.); в) закріплення інституту примирення сторін у нормах цивільного процесуального законодавства України, характерною особливістю якого стала законодавча регламентація окремого етапу цивільного судочинства – досудового врегулювання спору за участю судді, а також законодавче регулювання порядку виконання мирової угоди (2004 р. – до теперішнього часу)» [6, с. 60-61].

Не заперечуючи тезу про те, що в XI ст. – початок XX ст. законодавством було регламентовано порядок укладання мирової угоди, бачиться за доцільне звернути увагу на те, що в період XI ст. – початок XX ст. розвивалось декілька альтернативних способів вирішення спорів. Дискусійною бачиться і пропозиція Є. Куницького охоплювати другий період – період правового регулювання примирення сторін нормами радянського цивільного процесуального законодавства, що супроводжувалося регламентацією підстав та процесуального порядку примирення сторін у трьох процесуальних формах: мирової угоди, відмови позивача від позову, визнання позову відповідачем – часовими межами 1917 р. – 2004 р. оскільки, як вірно зазначає І. Юраш хоча ЦПК УРСР 1963 р. і зберігав свою силу до 2005 року, тим не менш був ряд відмінностей, як-то ч. 5 ст. 175, яка «не давала суду права автоматично перевіряти умови мирової угоди щодо їх відповідності умовам закону або щодо непорушення прав, свобод чи інтересів інших осіб. Суд міг це робити тільки на підставі клопотання сторін» [9, с. 53].

Також ключовими є факти відновлення Україною своєї незалежності в 1991 році, в 1996 році – прийняття Конституції України [10], в якій було закріплено норми, які гарантують кожному право щодо захисту своїх прав та свобод від протиправних посягань та порушень будь-якими засобами, незабороненими законом (ст. 55 Конституції України), а також які закріпили обов'язок досудового порядку врегулювання спору винятково на підставі закону (ст. 124 Конституції України).

По-друге, в 1997 році Україна стала членом Ради Європи та взяла на себе зобов'язання за Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. [11]. Законодавство України цього періоду бачиться хибним характеризувати як «радянське», оскільки з моменту відновлення незалежності України в 1991 р. і до моменту набуття Україною членства в Раді Європі відбулось реформування законодавства України з метою приведення у відповідність до норм Конвенції.

Охоплення третім періодом, який пропонує виокремлювати вчений Є. Куницький, 2004 року і по сьогодні також вбачається дискусійним, оскільки в 2017 році, наприклад, відбулось закріплення інституту врегулювання спору за участю судді в ЦПК України, і такі зрушення в нормативно-правовому регулюванні є суттєвими для розвитку інституту примирення сторін. В 2021 році було прийнято Закон України «Про медіацію», який визначив правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою [12]. Також відбувається інтеграція України в ЄС, питання правосуддя відносяться до Першого кластеру переговорного процесу щодо членства в ЄС. Без ефективного застосування в Україні примирних процедур, які є важливими в забезпеченні на практиці кожному права на ефективні національні засоби правового захисту, перемовини щодо повноправного членства в ЄС не можуть бути завершені.

Вчена В. Прущак, досліджуючи в дисертаційній роботі «Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України» історію правового регулювання альтернативних способів вирішення спорів на українських землях, виділяє такі її етапи: «період Київської Русі (засобом врегулювання соціально-правового конфлікту стає компроміс, що полягає в одержанні грошового стягнення замість каральних механізмів покарання, заміні кровної помсти грошовим викупом за образу); період Гетьманщини (поява процедур «єднання», які мали на меті залучення «поєднувачів» – посередників, що формували умови примирення та могли вирішити справи майнового, земельного та кримінального характеру); період Російської імперії (виникнення комерційних судів, де основною формою роботи суду є процедура врегулювання спору та досягнення консенсусу між його сторонами, а основним обов'язком, який покладається на суд, стає обов'язок запропонувати сторонам закінчити спір за допомогою примирної процедури); радянський період (створення репресивної системи права та викоренення альтернативних судочинству способів вирішення спорів, з другої половини XX ст. – поступове формування доктринальних підходів до вивчення примирних процедур); пострадянський період (набувають стрімкого розвитку примирні процедури: третейський розгляд, арбітраж, посередництво, міні-суд, медіація та ін.); євроінтеграційний період

(реформування судової системи, впровадження альтернативних способів вирішення спорів)» [2, с. 148-149].

Щодо періоду Київської Русі і виділеного вченою такого засобу врегулювання соціально-правового конфлікту, як компроміс у вигляді грошового стягнення, звернемо увагу, що це може бути і зародком компенсаційного правосуддя, а не примирної процедури тому що таке стягнення могло здійснюватись за рішенням суду, а не в результаті пошуку сторонами конфлікту шляху його розв'язання. Тому істину не можливо встановити напевно – в Руській Правді як пам'ятці права Київської Русі відсутні будь-які приписи щодо способу та ініціатора відшкодування завданої шкоди.

Висновки.

1. Дискусійність питання еволюції інституту примирення сторін в юридичній науці в цілому та в науці цивільного процесуального права зокрема, полягає серед іншого в застосуванні вченими одразу декількох критеріїв виділення етапів цієї еволюції, які не належать до однієї класифікаційної групи і дозволяють класифікувати різно порядкові явища, а також об'єднання декількох підходів до періодизації чи періодизація частини історії розвитку примирної процедури з застосуванням одного підходу до періодизації, а частини – з застосуванням іншого. Симбіоз хронологічної періодизації та періодизації стадій суспільного розвитку не дозволяє віднайти істину в питанні виділення етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін та особливостей цих етапів.

2. При виділенні етапів еволюції становлення та розвитку інституту примирення сторін пропонуємо застосовувати два підходи: 1) широкий підхід: еволюція інституту примирення сторін від ідеї про компромісне врегулювання спорів до запровадження інституту примирення сторін у державному судочинстві та його розвиток до сьогодні. За широкого підходу історія становлення інституту примирення сторін бере свій початок з часів первісного суспільства; 2) вузький підхід: еволюція інституту примирення сторін співпадає з його закріпленням в писаних джерелах права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Горецький О.В. Процедури примирення в цивільному судочинстві. Автореф.дис. …канд юрид. Наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Київ, 2019. 21 с.
2. Прущак В.Є. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України. Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2020. 192 с.
3. Прущак В.Є. Історичний аспект розвитку альтернативних способів вирішення спорів. *Часопис цивілістики*. 2019. Вип. 34. С. 90–95.
4. Горецький О.В. Процедури примирення в цивільному судочинстві. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, Київ, 2019.
5. Горецький О.В. Історико-правові аспекти розвитку процедур примирення в цивільному судочинстві. *Держава і право*. 2016. Вип. 73. С. 286–297.
6. Куницький Є.В. Інститут примирення сторін у цивільному процесі України. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – Право. Національна академія внутрішніх справ, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака, Київ, 2021. 177 с. URL: https://uacademic.info/ua/document/ 0821U102572.
7. Куницький Є.В. Еволюція правового регулювання інституту примирення сторін у цивільному процесі України. *Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки*. 2020. № 2. С. 54–59.
8. Федорова Н.Є. Теоретичне підгрунтя теорії постіндустріалізму. *Науковий журнал «Економіка і регіон»*. Полтава: ПНТУ, 2022. Т. 4(87). С. 119–128. URL: https://journals.nupp.edu.ua/eir/article/view/2790/2198.
9. Юраш І. Мирова угода в цивільному процесі. Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 «Право» (08 – Право). Державний вищий навчаль-

ний заклад «Ужгородський національний університет», МОН України, Ужгород, 2024. 224 с. URL: https://uacademic.info/ ua/document/0824U001197.
10. Конституція України 1996 р. (зі змінами). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
11. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
12. Про медіацію: Закон України від 16 листопада 2021 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text.

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.26

ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ ВНАСЛІДОК РОЗІРВАННЯ ТА ЙОГО ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ЗА СІМЕЙНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ З УРАХУВАННЯМ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Нестерцова-Собакарь О.В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпровського державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0003-0712-4076

Нестерцова-Собакарь О.В. Припинення шлюбу внаслідок розірвання та його правові наслідки за сімейним законодавством України з урахуванням правового режиму воєнного стану.

У статті розглядаються актуальні аспекти правового регулювання припинення шлюбу внаслідок його розірвання за сімейним законодавством України, зокрема в умовах воєнного стану. Проаналізовано вплив правового режиму воєнного стану на процедури розірвання шлюбу, включаючи особливості, що виникають через тимчасову відсутність одного з подружжя у зв'язку з мобілізацією, перебуванням на окупованих територіях чи за кордоном, а також випадки, коли один із подружжя зник безвісти. Досліджено адміністративний та судовий порядок припинення шлюбу, розглянуто їх переваги та недоліки в сучасних умовах. Особлива увага приділяється питанням розірвання шлюбу за взаємною згодою бездітного подружжя, а також складнощам, пов'язаним із проживанням одного з подружжя за кордоном чи на тимчасово окупованій території. У зв'язку із цим висвітлено судову практику із цього питання та сформульовано заходи до покращення цього процесу.

Висвітлено специфіку шлюборозлучних процесів за позовом одного з подружжя, зокрема у випадках, передбачених законодавством для захисту інтересів дітей, а також відсутність чітко визначених підстав для розлучення. У статті обґрунтовано необхідність запровадження медіації у шлюборозлучні процеси з метою забезпечення примирення сторін і збереження сімейних відносин. Автор пропонує перехід до виключно судового порядку розірвання шлюбу, що сприятиме підвищенню рівня захисту прав подружжя та їхніх дітей.

Також досліджуються нові виклики для правозастосовної практики в умовах війни, серед яких – складнощі доступу до правосуддя через обмеження, запроваджені воєнним станом, дестабілізацію соціальних процесів та зміну підсудності судів. У статті висунуто пропозиції щодо вдосконалення сімейного законодавства України, враховуючи сучасні реалії, зокрема необхідність державного втручання у шлюборозлучні процеси для зміцнення інституту сім'ї навіть в умовах збройного конфлікту. Автор підкреслює, що розірвання шлюбу є не лише юридичним процесом, але й соціально значущим явищем, яке потребує комплексного підходу, що поєднує правову визначеність із захистом моральних і соціальних інтересів усіх учасників процесу.

Ключові слова: припинення шлюбу, розірвання шлюбу, сімейне законодавство України, воєнний стан, судовий порядок, адміністративна процедура, правовий захист, інтереси дітей, медіація, права подружжя.

Nestertsova-Sobakar O.V. Termination of marriage due to divorce and its legal consequences under the family legislation of Ukraine taking into account the legal regime of martial law.

The article examines current aspects of the legal regulation of the termination of marriage as a result of its dissolution under the family law of Ukraine, in particular under martial law. The impact of the legal regime of martial law on the procedures for the dissolution of marriage is analyzed, including the

features that arise due to the temporary absence of one of the spouses due to mobilization, stay in occupied territories or abroad, as well as cases when one of the spouses has disappeared. The administrative and judicial procedure for the termination of marriage is studied, their advantages and disadvantages in modern conditions are considered. Special attention is paid to the issues of the dissolution of marriage by mutual consent of childless spouses, as well as the difficulties associated with the residence of one of the spouses abroad or in a temporarily occupied territory. In this regard, the judicial practice on this issue is highlighted and measures to improve this process are formulated.

The specifics of divorce proceedings at the request of one of the spouses are highlighted, in particular in cases provided for by law to protect the interests of children, as well as the absence of clearly defined grounds for divorce. The article substantiates the need to introduce mediation into divorce proceedings in order to ensure reconciliation of the parties and the preservation of family relations. The author proposes a transition to an exclusively judicial procedure for divorce, which will contribute to increasing the level of protection of the rights of spouses and their children.

New challenges for law enforcement practice in wartime are also examined, including the difficulties of access to justice due to restrictions introduced by martial law, destabilization of social processes and changes in the jurisdiction of courts. The article puts forward proposals for improving the family legislation of Ukraine, taking into account modern realities, in particular the need for state intervention in divorce proceedings to strengthen the institution of the family even in conditions of armed conflict. The author emphasizes that divorce is not only a legal process, but also a socially significant phenomenon that requires a comprehensive approach that combines legal certainty with the protection of the moral and social interests of all participants in the process.

Key words: termination of marriage, divorce, family legislation of Ukraine, martial law, judicial procedure, administrative procedure, legal protection, interests of children, mediation, rights of spouses.

Постановка проблеми. Питання припинення шлюбу через розірвання завжди було і залишається однією з центральних тем сімейного права. В умовах воєнного стану, що запроваджено в Україні через повномасштабну агресію російської федерації, ці питання набули нових аспектів актуальності. Розірвання шлюбу тепер відбувається у специфічних обставинах, пов'язаних із тимчасовою відсутністю одного з подружжя, мобілізацією, переміщенням осіб у безпечні регіони або за кордон, а також із загальною дестабілізацією соціальних і правових процесів.

Військові дії впливають на всі сфери життя, включаючи сімейні відносини. Під час воєнного стану зростає кількість звернень до судів щодо розірвання шлюбу, поділу спільного майна подружжя та визначення опіки над дітьми. Разом із цим виникають правові та морально-етичні колізії, пов'язані з розірванням шлюбу в умовах, коли один із подружжя перебуває в зоні бойових дій, є військовослужбовцем або взагалі не може брати участь у процесах через втрату зв'язку чи невизначеність місця перебування.

Крім того, правовий режим воєнного стану передбачає обмеження та адаптацію багатьох правових процедур, що ускладнює доступ до правосуддя, зокрема в питаннях сімейного права. Це створює нові виклики як для законодавців, так і для практиків. Тому потреба в дослідженні цієї теми зумовлена і важливістю забезпечення балансу між правами кожного з подружжя, захистом інтересів дітей і врахуванням правового режиму воєнного стану.

Стан опрацювання проблематики. До наукового доробку з проблематики дослідження застосування сімейного законодавства України у судових спорах, які пов'язані з розірванням шлюбу, правового регулювання припинення шлюбу в Україні, укладення та розірвання шлюбу за законодавством України, припинення шлюбу за законодавством України здійснили внесок такі вітчизняні та закордонні вчені, науковці та дослідники: В.І. Борисової, А.Б. Болховітіної, К.М. Глиняної, О.В. Дзери, І.В. Жилінкової, З.В. Ромовської, С.І. Шимон. та інші. Водночас, актуальні проблеми реалізації прав учасників сімейних правовідносин в нинішніх умовах вимагають удосконалення чинного законодавства з метою забезпечення правової визначеності й доступності цього процесу.

Мета дослідження полягає в удосконаленні теоретичних положень Сімейного кодексу України в частині правових засад припинення шлюбно-сімейних відносин з урахуванням умов воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Правовідносини, що виникають внаслідок розірвання шлюбу або визнання його недійсним, зачіпають інтереси сім'ї, неповнолітньої особи та суспільства в цілому, в тому числі і неповнолітньої особи. Тенденція до глобалізації життєвих процесів призве-

ла до того, що останніми роками зменшилася кількість зареєстрованих шлюбів, але збільшилася кількість розірваних шлюбів.

Удосконалення сімейного законодавства, що регулює процес розірвання шлюбу, сьогодні є надзвичайно важливим. Оскільки метою шлюбу є створення сім'ї, народження та виховання дітей, питання припинення, розірвання або визнання шлюбу недійсним не може розглядатися як приватна справа між подружжям.

Останні роки демонструють нам тенденцію зменшення кількості зареєстрованих шлюбів і, навпаки, збільшується кількість розірваних, в чому спостерігається втрата традиційного підходу до інституту шлюбу загалом де не менш важливу роль відіграє бюрократизація процесуальних особливостей його припинення [1, с. 25-26]. Відтак, за останній час шлюб з єдино визначеного суспільством і правом союзу чоловіка і жінки перетворився на одну із допустимих форм співжиття різностатевих, а в деяких країнах – і одностатевих партнерів, що прослідковується й в Україні особливо в умовах воєнного стану із можливим запровадженням нового інституту – партнерства.

За загальними правилами шлюб в Україні припиняється зі смертю (оголошенням померлим) одного з подружжя або розірванням шлюбу. Аналізуючи підстави припинення шлюбу за статтею 104 СК України, можна зробити висновок, що цей перелік підстав є вичерпним і не включає зміну статі одним із подружжя [2]. Водночас, зміна статі одним із подружжя після укладення шлюбу може слугувати лише підставою для розірвання шлюбу в судовому порядку.

В Україні припинення шлюбу через розірвання шлюбу відбувається двома шляхами: адміністративним в органі державної реєстрації актів цивільного стану, а іншим – у судовому порядку.

Такі процедури розірвання шлюбу, особливо адміністративні процедури, існували в Україні ще з радянських часів і ґрунтуються на спільній заяві бездітного подружжя та за заявою одного з подружжя. Враховуючи важливість системи розірвання шлюбу, настав час скасувати адміністративні процедури розірвання шлюбу і залишити лише судові процедури розірвання шлюбу. Це також підтверджується наявністю положень в українському сімейному законодавстві. Стаття 109 СК України регулює розірвання шлюбу в судовому порядку за спільною заявою подружжя з дітей. Спільна заява подружжя про розірвання шлюбу розглядатиметься в окремому процесуальному порядку, оскільки такі справи є безспірними. Зрозуміло, що в таких випадках держава не має права втручатися та з'ясовувати причини розірвання шлюбу, і тому законодавець повинен спиратися на загальні принципи при застосуванні принципу свободи вступу та розірвання шлюбу [3, с. 45-46]. Причиною, через яку суд розриває шлюб у цих випадках, є згода обох з подружжя розірвати шлюб шляхом розірвання. Те саме стосується рішень про розірвання шлюбу в рамках адміністративних процедур, винесених державними цивільними судовими органами [4, с. 127-128].

Підстави для розірвання шлюбу в суді, які визначені ч. 1 ст. 112 СК України, сформульовані не чітко, а носять більш абстрактний характер. Зокрема, суд з'ясовує фактичні взаємини подружжя, дійсні причини позову про розірвання шлюбу (якщо справа слухається за позовом одного з подружжя), бере до уваги наявність малолітньої дитини, дитини-інваліда та інші обставини життя подружжя. У частині другій цієї норми законодавець вказує на більш конкретизовані підстави, а саме: суд постановляє рішення про розірвання шлюбу, якщо буде встановлено, що подальше спільне життя подружжя і збереження шлюбу суперечило б інтересам одного з них, інтересам їхніх дітей, що мають істотне значення [5, с. 208–210]. Це означає, що законодавство України не встановлює конкретних підстав для розірвання шлюбу, а тим більше – можливості врахування вини одного з подружжя. Водночас підстави для розірвання шлюбу в судовому порядку, передбачені частиною першою статті 112 Сімейного кодексу України, не є чітко сформульованими, а мають більш оціночний характер [2]. Зокрема, суд бере до уваги фактичні відносини між подружжям, дійсні підстави вимоги про розірвання шлюбу (якщо справа розглядається за заявою одного з подружжя), наявність у подружжя неповнолітніх дітей, дітей з інвалідністю та інші обставини життя подружжя. У другій частині цієї норми законодавець наводить більш конкретні підстави. А саме, якщо буде встановлено, що подальше продовження спільного життя подружжя і збереження шлюбних відносин суперечить інтересам одного з подружжя або інтересам дітей, що мають істотне значення, суд зобов'язаний постановити рішення про розірвання шлюбу. Іншими словами, українське законодавство не передбачає конкретних підстав для розірвання шлюбу, не кажучи вже про можливість врахування вини одного з подружжя. Це пов'язано з тим, що законодавець залишив місце для автономного регулювання в українському сімейному праві. Означає це й те,

що подружжя, яке бажає розірвати шлюб, може самостійно визначити причини (підстави) для розірвання шлюбу. Однак суди не завжди наводять у мотивувальній частині рішень підстави для розірвання шлюбу, зазначені позивачем, а використовують загальні підстави, викладені у статті 112 Сімейного кодексу України, а саме: подальше спільне проживання подружжя і збереження шлюбу суперечить їхнім спільним інтересам або інтересам їхніх дітей, з чим позивач, як правило, не погоджується [6, с. 65]. Таким чином, припинення шлюбу в результаті розірвання шлюбу за українським законодавством поділено на дві моделі.

Особливістю першої моделі є те що ця процедура розглядається судом в порядку окремого провадження на підставі спільної заяви подружжя відповідно до статті 109 Сімейного кодексу України. Для цього необхідно, перш за все, щоб подружжя виявило обопільне бажання розірвати шлюб на підставі неможливості його подальшого існування. Наявність дітей не є перешкодою для цього. Подружжя, яке має дітей, може звернутися до суду із заявою про розірвання шлюбу, уклавши письмову угоду про те, з ким із подружжя будуть проживати діти, яку роль буде відігравати той з батьків, хто проживає окремо, у забезпеченні умов життя дітей та умов здійснення права на піклування про дітей. Оскільки частина 1 статті 109 Сімейного кодексу України, як видається, перераховує умови договору, в тому числі щодо участі того з батьків, хто проживає окремо, у забезпеченні умов життя дітей (надання матеріальної допомоги), законодавець чітко не визначив, про який саме договір (договір про виховання дітей чи договір про сплату аліментів) йдеться у статті 109 Сімейного кодексу України.

У частині 2 статті 109 Сімейного кодексу України зазначено, що домовленості між подружжям про розмір аліментів на дитину повинні бути нотаріально посвідчені [2]. Отже, можна зробити висновок, що при розгляді справ про розірвання шлюбу в порядку окремого провадження подружжя може подати цивільно-правову угоду з вищезазначеними умовами, і якщо ця угода містить умови щодо розміру аліментів на утримання дитини одним із батьків, то вона має бути нотаріально посвідчена.

Відповідно до статті 109 Сімейного кодексу України, подружжя має право укласти договір, в якому передбачається, що - з ким із подружжя будуть проживати діти, яким чином подружжя, яке проживає окремо, буде брати участь у забезпеченні умов проживання дітей, а також право укласти договір про умови здійснення права на особисте піклування про дітей. Крім того, подружжя подає до суду угоду про утримання дітей, що підтверджується нотаріальним посвідченням угоди, яка перевіряється судом [2].

Другий вид судового розлучення – це розлучення за позовом одного з подружжя про розірвання шлюбу. Відповідно до частини 2 статті 110 Сімейного кодексу України, заява про розірвання шлюбу не може бути подана під час вагітності дружини та протягом одного року після народження дитини, крім випадків, коли один із подружжя вчинив протиправне діяння, що містить ознаки кримінального правопорушення, щодо другого з подружжя або дитини. Доцільніше було б говорити не лише про поведінку, а й про протиправні дії одного з подружжя, наприклад, описані в статті 110 Сімейного кодексу України, або про алкоголізм чи наркоманію одного з подружжя, які завдають не лише моральної шкоди, а й психологічної та матеріальної шкоди сім'ї [2].

Сімейний кодекс України також передбачає інші виняткові обставини, за яких один з подружжя може вимагати розірвання шлюбу під час вагітності дружини, тобто коли батьківство зачатої дитини визнане іншим з подружжя. Те саме стосується випадків, коли один з подружжя може вимагати розлучення до досягнення дитиною одного року, коли батьківство визнано іншою особою або коли за рішенням суду з актового запису про народження дитини вилучено відомості про чоловіка як батька. При цьому питання про визначення строку для розрахунку вирішується судом після заслуховування думки сторін і з урахуванням конкретних обставин справи.

Слід відмітити, що війна, яка триває в Україні, суттєво вплинула на правовідносини в контексті сімейного права. Збройний конфлікт змусив багато сімей покинути свої домівки, тоді як інші мігрували як біженці в інші частини України або сусідні країни. Запровадження воєнного стану Указом Президента України № 64/2022 від 24 лютого 2022 року не обмежує право на розірвання шлюбу [7]. Згідно з українським законодавством, подружжя може розірвати шлюб у будь-який час, якщо вирішить, що не може продовжувати спільне життя (стаття 105 Сімейного кодексу України) [2]. Однак така процедура з урахуванням сучасних реалій набула інших форм. Тому доцільно розглянути такі випадки припинення шлюбу в умовах воєнного стану: 1. Сімейна пара немає дітей та знаходиться на території України. 2. Подружжя або один з них перебуває за

кордоном. 3. У разі зникнення одного з подружжя під час бойових дій. 4. Один з подружжя перебуває на окупованій території.

Відповідно стаття 106 Сімейного кодексу України передбачає можливість бездітного подружжя подати заяву про розірвання шлюбу до органів реєстрації актів цивільного стану [2]. У випадку коли обоє з подружжя перебувають за кордоном, бажають розлучитися і не мають неповнолітніх дітей, вони можуть подати заяву про розірвання шлюбу до найближчої консульської установи України. Відповідно до пункту 1.1.2 Інструкції про порядок реєстрації актів цивільного стану в дипломатичних представництвах та консульських установах України, консульська посадова особа може здійснити реєстраційну дію про розірвання шлюбу [8]. Однак, відповідно до пункту 5.1 цієї Інструкції, консульська посадова особа має право зареєструвати розірвання шлюбу між громадянами України, якщо хоча б один з них постійно проживає за межами України, тобто один з подружжя повинен мати належним чином зареєстроване постійне місце проживання в країні, де він фактично проживає.

За ч. 4 ст. 8 Закону України «Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин» особа набуває статусу зниклої безвісти за особливих обставин. Проте її сімейний стан до моменту розірвання шлюбу за заявою другого з подружжя внаслідок визнання особи безвісно відсутньою або до моменту оголошення такої особи померлою не змінює. З урахування цього моменту розлучення може бути надане за відсутності одного з подружжя або шляхом встановлення факту його смерті, або шляхом визнання його безвісно відсутнім [9].

Якщо одна зі сторін перебуває на тимчасово окупованій території України і не виходить на зв'язок, або якщо місцезнаходження такої сторони невідоме, суд може звернутися до відповідних органів з проханням підтвердити місцезнаходження такої. Якщо це не дає результату, суд вирішує питання про відкриття провадження у справі, а з метою інформування відповідача про розгляд справи суд розміщує інформацію на офіційному веб-порталі судової влади України.

Також відзначимо, що, у зв'язку з активними бойовими діями в окремих районах робота органів державної реєстрації актів цивільного стану та районних, міських і міськрайонних судів, до компетенції яких належить розгляд питань, пов'язаних з особливостями розірвання шлюбу, була призупинена. Однак, Розпорядженням Верховного Суду № 1/0/9-22 від 6 березня 2022 р. змінено підсудність 48 судів на підставі того, що здійснення правосуддя в умовах воєнного стану є неможливим [10]. Тому, відповідно до статті 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», справа може бути передана на розгляд до суду, територіально найближчого до суду, який не може здійснювати правосуддя, або до іншого суду, визначеного Верховним Судом, і це рішення може бути підставою для передачі всіх справ, що розглядаються в суді, підсудність яких змінена, на розгляд іншого суду [11].

Проте, якщо суд ухвалив рішення про розірвання шлюбу, шлюб припиняється з дня набрання законної сили рішенням суду про припинення сімейних відносин. При цьому, якщо шлюб розривається за рішенням суду, свідоцтво про розірвання не видається [12].

Висновок. Таким чином, підсумовуючи, можна зробити висновок, що шлюбний союз може бути припинений шляхом його розірвання. Судова практика виходить із загальних і єдиних підстав для розірвання шлюбу, передбачених законом (стаття 112 Сімейного кодексу України). Однак сьогодні першочерговим завданням суду є не збереження житла та встановлення фактів, які б свідчили про неможливість подальшого спільного проживання подружжя, а реальне відновлення шлюбу, або принаймні примирення подружжя та уникнення негативних наслідків розірвання шлюбу, насамперед, виходячи з інтересів дітей, шляхом проведення переговорів з ними.

З метою примирення сторін пропонується запровадити медіацію в судовий процес щодо вирішення справ про припинення шлюбу внаслідок його розірвання. У зв'язку з посиленням охорони та захисту прав та інтересів подружжя, їхніх неповнолітніх та малолітніх дітей доцільніше було б запровадити виключно судовий порядок розірвання шлюбу з метою вжиття всіх заходів, спрямованих на збереження сім'ї. Судовий порядок має поширюватися як на розірвання шлюбу за взаємною згодою подружжя, так і на розірвання шлюбу на вимогу одного з подружжя (стаття 110 СК України), як це передбачено статтею 109 СК України. На користь такого висновку та пропозиції свідчить і той факт, що держава не може займати нейтральну позицію стороннього спостерігача у шлюборозлучному процесі і лише констатувати факт незворотного розпаду сім'ї, а має вживати всіх можливих заходів для зміцнення сім'ї.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дякович М.М. Сімейне право України: навчальний посібник. Харків: ЕКУС, 2022. 416 с.
2. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.
3. Грицишина Л.В. Припинення шлюбу за нормами міжнародного приватного права. *Юридичний бюлетень*. 2021. № 19. С. 41–47.
4. Дякович М.М. Припинення шлюбу внаслідок його розірвання за сімейним законодавством України. *Часопис Київського університету права*. 2019. № 1. С. 125–131.
5. Розгон О. Проблемні питання визначення місця проживання дитини до та після розірвання шлюбу її батьків. *Мала енциклопедія нотаріуса*. 2016. № 5. С. 204–214.
6. Кравчик М.Б. Процеси становлення інституту сім'ї як правової категорії. *Право і суспільство*. 2018. № 2. С. 64–68.
7. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text.
8. Наказ Міністерства закордонних справ України «Про затвердження Інструкції про порядок реєстрації актів громадянського стану в дипломатичних представництвах та консульських установах України. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/reg5664?an=1045.
9. Про правовий статус осіб, зниклих безвісти за особливих обставин : Закон України від 12 липня 2018 р. № 2505-VIII назва Закону в редакції Закону № 2191-IX від 14.04.2022 / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2505-19#Text.
10. Розпорядження Верховного Суду від 6 березня 2022 № 1/0/9-22. URL: https://ips.ligazakon.net/document/VSS00822?an=3.
11. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: https://ips.ligazakon.net/document/T161402?an=2.
12. Особливості державної реєстрації актів цивільного стану в умовах війни. URL: https://psjust.gov.ua/post_news/особливості-державної-реєстрації-ак.

УДК 347.628.42:347.94
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.27

ДОКАЗИ ТА ДОКАЗУВАННЯ У СПРАВАХ ПРО ВСТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ ОКРЕМОГО ПРОЖИВАННЯ ПОДРУЖЖЯ

Пасайлюк І.В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права
та правоохоронної діяльності
Львівського державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0000-0002-0986-9998

Пасайлюк І.В. Докази та доказування у справах про встановлення режиму окремого проживання подружжя.

Стаття присвячена дослідженню сутності доказування та доказів в справах про встановлення режиму окремого проживання подружжя в цивільному судочинстві України.

Методологічною основою дослідження є компаративістський, діалектичний, системно-структурний, нормативно-логічний методи пізнання, що дозволили проаналізувати норми законодавства, практичні аспекти їх застосування та запропонувати шляхи вирішення визначених проблем, що стосуються особливостей процесу доказування у справах про становлення режиму окремого проживання подружжя.

Встановлено, що інститут окремого проживання подружжя є самостійним правовим інститутом, оскільки його правова природа є відмінною від правової природи інституту розірвання шлюбу. Рішення про розірвання шлюбу суд приймає, якщо його подальше збереження є неможливим, суперечить інтересам одного з подружжя чи їхніх дітей, у той час як підставою для встановлення режиму окремого проживання подружжя є неможливість чи небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно.

Необхідність встановлення режиму окремого проживання подружжя полягає у тому числі, у запобіганні у майбутньому претензій одного із подружжя щодо прав на майно іншого подружжя, яке може бути набуте вже після припинення їх шлюбних відносин.

Визначено, що для встановлення подружжю режиму окремого проживання необхідна наявність двох умов: неможливість або небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно і припинення сімейних відносин між подружжям. Тому основними обставинами, які слід довести у справах про встановлення режиму окремого проживання є факт неможливості проживання подружжя спільно та факт припинення сімейних відносин між подружжям. У справах про встановлення режиму окремого провадження, які розглядаються за правилами окремого провадження, необхідним буде і встановлення факту наявності взаємної згоди подружжя на встановлення режиму окремого проживання.

На підставі аналізу зроблено висновок, що засобами доказування у справах про встановлення режиму окремого проживання можуть бути: письмові докази (свідоцтво про реєстрацію шлюбу, свідоцтво про народження дитини, заяви, листування між сторонами, документи, що підтверджують розбіжності чи конфлікти, витяги з реєстрів про місце проживання сторін тощо), показання свідків про обставини спільного життя або конфлікти та інші.

Ключові слова: окреме проживання, сепарація, окреме провадження, позовне провадження, предмет доказування, засоби доказування.

Pasailiuk I.V. Evidence and proof in cases concerning the establishment of a regime of separate living for spouses.

The article is devoted to the study of the nature of evidence and the process of proof in cases concerning the establishment of a regime of separate living for spouses in the civil judicial system of Ukraine.

The methodological foundation of the research consists of comparative, dialectical, systemic-structural, and normative-logical methods of cognition. These approaches enabled the analysis of legal norms, the practical aspects of their application, and the proposal of solutions to identified issues related to the peculiarities of the proof process in cases concerning the establishment of a regime of separate living for spouses.

It has been established that the institution of separate living of spouses constitutes a distinct legal institution, as its legal nature differs from that of the institution of divorce. A court decides to dissolve a marriage if its continuation is deemed impossible or contrary to the interests of one of the spouses or their children. In contrast, the basis for establishing a regime of separate living for spouses is the impossibility or unwillingness of the wife and/or husband to live together.

It has been determined that establishing a regime of separate living for spouses requires two conditions: the impossibility or unwillingness of the wife and/or husband to live together, and the termination of family relations between them. Thus, the primary facts that need to be proven in cases concerning the establishment of a separate living regime are the impossibility of cohabitation and the cessation of family relations between the spouses. In cases involving the establishment of such a regime under separate proceedings, it is also necessary to prove the mutual consent of the spouses to adopt the regime of separate living.

Based on the analysis, it was concluded that the means of proof in cases concerning the establishment of a regime of separate residence may include: written evidence (marriage certificate, child's birth certificate, statements, correspondence between the parties, documents confirming disagreements or conflicts, extracts from registers regarding the residence of the parties, etc.), witness testimonies about the circumstances of cohabitation or conflicts, and others.

Key words: separate residence, separation, special proceedings, claim proceedings, subject of proof, means of proof.

Постановка проблеми. Сім'я, як первинний та основний осередок суспільства, завжди була під особливою охороною держави. Незмінним це залишилось і з здобуттям Україною незалежності. Так, зокрема ст. 51 Конституції України проголошується, що сім'я, дитинство, материнство і батьківство охороняються державою. Це конституційне положення більш детально розкривається в ст. 5 Сімейного кодексу України (далі – СК України) [1], один з постулатів котрої зазначає, що держава охороняє сім'ю, дитинство, материнство, батьківство, створює умови для зміцнення сім'ї. Один з проявів такої охорони є створення державою максимально допустимої системи гарантій збереження цілісності сім'ї, зокрема і шляхом правової регламентації таких механізмів, спрямованість котрих націлена на сприяння подружжю у збереженні їхнього шлюбу. Нині одним з таких інститутів сімейного законодавства слід визнати інститут окремого проживання подружжя, котрий у світовій практиці більш відомий як сепарація.

Стан опрацювання проблематики. Інститут окремого проживання подружжя (сепарація) був об'єктом наукових досліджень чималої кількості науковців. Та й сама кількість наукових доробків в останні роки дає можливість констатувати, що інтерес науковців щодо цього інституту сімейного права тільки зростає. Так, у науковій площині дослідження правового регулювання сімейних відносин, що виникають у зв'язку з встановленням, дією та припиненням режиму окремого проживання подружжя істотний вплив мали роботи таких вчених як О.О. Білик, О.Б. Верби, У.Б. Воробель, Л.В. Липець, С.М. Лепех, І.Е. Ревуцької, З.В. Ромовської, В.М. Старчук, О.В. Старчук, В.І. Труби, В.І. Цимбалюк. Та, на жаль, питанню особливостей доказів та доказування в справах про встановлення режиму окремого проживання подружжя цими науковцями не приділялось уваги.

Метою статті є дослідження сутності доказування та доказів в справах про встановлення режиму окремого проживання подружжя в цивільному судочинстві України.

Виклад основного матеріалу. Витоки інституту сепарації сягають своїм корінням ще XVI століття, коли в 1563 р. Тридентський собор Римської католицької церкви заборонив розлучення, а замість цього було дозволено встановлення сепарації -Для встановлення подружжю режиму окремого проживання необхідна наявність двох умов: неможливість або небажання дружини і (або) чоловіка проживати спільно і припинення сімейних відносин між подружжям. Тому основними обставинами, які слід довести у справах про встановлення режиму окремого проживання є факт неможливості проживання подружжя спільно та факт припинення сімейних відносин

між подружжям. У справах про встановлення режиму окремого провадження, які розглядаються за правилами окремого провадження, необхідним буде і встановлення факту наявності взаємної згоди подружжя на встановлення режиму окремого проживання.

Засобами доказування у справах про встановлення режиму окремого проживання можуть бути: письмові докази (свідоцтво про реєстрацію шлюбу, свідоцтво про народження дитини, заяви, листування між сторонами, документи, що підтверджують розбіжності чи конфлікти, витяги з реєстрів про місце проживання сторін тощо), показання свідків про обставини спільного життя або конфлікти та інші.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. із змінами та доповненнями. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21-22. Ст. 135. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text (дата звернення: 10.12.2024).
2. Воробель У.Б. Інститут окремого проживання подружжя (сепарація): історико-правові аспекти. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична*. 2017. Вип. 2. С. 90−103.
3. Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Формальна сепарація як умова розірвання шлюбу у законодавстві держав-учасниць європейського союзу (Данія, Ірландія та Італія). *Вісник Київського національного університету імені Т. Шевченка. Юридичні науки*. 2019. № 4 (111). С. 20–24.
4. Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Формальна сепарація як умова розірвання шлюбу в законодавстві Литви та Мальти. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка.* 2019. Випуск 4 (88). С. 183–194.
5. Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Інститут сепарації у сімейному праві Франції, Португалії та країн Бенілюксу. *Соціально-правові студії*. 2019. Випуск 3 (5). С. 21–29.
6. Verba-Sydor O., Vorobel U., Podorozhna T., Dutko A., Grabar N. Models of legal regulation of spousal separate residence regime in the countries of the European Union and Ukraine. *Amazonia Investiga*. 2020. 9 (26). P. 6−18.
7. Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Уніфікація правового регулювання режиму окремого проживання подружжя за правом Європейського Союзу. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 6. С. 89–93. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2018/22.pdf (дата звернення: 10.12.2024).
8. Оксанюк О.А. До питання про поняття та ознаки режиму окремого проживання подружжя. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. Випуск 8. С. 94–96. DOI: https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-8/20.
9. Менджул М.В., Нечипорук Л.Д. Впровадження європейських підходів при реформуванні інституту сепарації в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2024. Випуск 82. Том 1. С. 296–299. DOI: https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.46.
10. Навроцька Ю.В., Верба-Сидор О.Б., Воробель У.Б. Цивільне процесуальне право України: навчальний посібник (у схемах і таблицях) / за заг. ред. Ю.В. Навроцької. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 388 с.
11. Цивільне процесуальне право України: навчальний посібник / кол. авторів; за ред. В.О. Кучера, А.О. Дутко. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. 728 с.
12. Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя: постанова Пленуму Верховного Суду України від 21 грудня 2007 року № 11. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0011700-07#top (дата звернення: 10.12.2024).
13. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15 (дата звернення: 10.12.2024).
14. Рішення Кременчуцького районного суду Полтавської області від 21 лютого 2024 року у справі № 536/2972/23. URL: https://reyestr.court.gov.ua/ Review/1171441975 (дата звернення: 10.12.2024).

15. Рішення Личаківського районного суду м. Львова від 21 жовтня 2024 року у справі № 463/5906/24. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/122419800 (дата звернення: 10.12.2024).
16. Рішення Малинського районного суду Житомирської області від 16 липня 2024 року у справі № 283/958/24. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/120510515 (дата звернення: 10.12.2024).

УДК 347.7
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.28

ПРОГРАМА ОРГАНІЗАЦІЇ МОВЛЕННЯ ЯК УНІКАЛЬНИЙ СЛУЖБОВИЙ ОБ'ЄКТ СУМІЖНИХ ПРАВ

Печерова Н.Г.,
кандидат юридичних наук, докторантка
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
Національної академії наук України

Печерова Н.Г. Програма організації мовлення як унікальний службовий об'єкт суміжних прав.

Програма організації мовлення згідно діючого законодавства є одним з об'єктів суміжних прав поруч з такими іншими об'єктами, як виконання, відеограма та фонограма. В діючому профільному законодавстві надається визначення програми організації мовлення та організації мовлення, проте відсутнє визначення імені організації мовлення, а також визначення програми організації мовлення як службового об'єкту суміжних прав. Згідно доктрини права інтелектуальної власності його зміст складають особисті немайнові права та майнові права. Якщо проаналізувати обсяг особистих немайнових прав, то його найбільший обсяг пов'язаний з таким об'єктом суміжних прав, як виконання. Особисті немайнові права щодо інших об'єктів, в тому числі і програми організації мовлення полягають у зазначенні імені. При цьому, якщо, наприклад у випадку фонограми, ім'я виробника може бути нанесене на примірник, програма організації мовлення є іншим об'єктом суміжних прав по своїй природі, адже як особисті немайнові права, так і майнові права виникають щодо даного об'єкту з моменту здійснення першої трансляції, тобто з моменту здійснення сигналу. Фактично сигнал стає при цьому формою зовнішнього вираження тієї чи іншої програми організації мовлення. В роботі, автор притримується точки зору, що ім'я організації мовлення має також передаватися разом із цим ж сигналом. Вважаємо, що це є важливим з точки зору заявлення як про особисті немайнові права, так і про майнові права. При цьому зауважимо, що згідно діючого профільного законодавства не вимагається обов'язкова реєстрація суміжних прав. Чому ж автором в роботі була поставлена тема про дослідження даного об'єкту суміжних прав як унікального службового об'єкту, незважаючи на те, що законодавець чомусь оминає своєю увагою даний об'єкт як службовий? Питання в самій правовій природі програми організації мовлення як об'єкту суміжних прав. Так, хоча і законодавцем не визначено щодо того чи є організація мовлення юридичною особою, вважаємо, що вона є саме такою. При цьому виходить ситуація, що фактично за юридичною особою, яка не є творцем закріплюються особисті немайнові права. Безумовно, що без технічних потужностей організації мовлення неможливо взагалі виникнення даного об'єкту, але при цьому особистих немайнових прав на даний об'єкт у працівника (працівників), що його створювали ніби взагалі не існує. Звичайно, що особисті немайнові права безпосередньо пов'язані з майновими правами, без виникнення особистих немайнових прав майнові права не виникають, але при цьому не закріплення імен працівника (працівників), що створювали даний об'єкт вважається не до кінця справедливим, оскільки за іменем (іменами) працівника (працівників) завжди йде ділова репутація останніх, яка у свою чергу пов'язана із професійним визнанням того чи іншого фахівця, його робіт (в тому числі і отримання відповідних професійних нагород). Не можна не зазначити і щодо безпосереднього взаємозв'язку ділової репутації, професійного визнання того чи іншого фахівця з рівнем виплачуваної йому роботодавцем заробітної плати.

Ім'я організації мовлення не може охоплювати імена працівника (працівників). Вважаємо, що як ім'я організації мовлення, так і ім'я працівника (працівників) мають бути зазначені при першій трансляції, оскільки особисті немайнові права пов'язані з особою творця. Щодо питання більш детального розгляду розподілу майнових прав на такий об'єкт суміжних прав як програма організації мовлення, то це є предметом вже іншого наступного нашого дослідження.

Ключові слова: програма організації мовлення, зміст суміжних прав, особисті немайнові права, майнові права, зв'язок особистих немайнових прав з майновими правами, організація мовлення, ім'я організації мовлення, службовий об'єкт суміжних прав.

Pecherova N.H. Broadcasting organization program as a unique service object of related rights.
The program of a broadcasting organization according to the current legislation is one of the objects of related rights along with such other objects as a performance, videogram and phonogram. The current profile legislation provides a definition of a program of a broadcasting organization and a broadcasting organization, but there is no definition of the name of the broadcasting organization, as well as a definition of a program of a broadcasting organization as an official object of related rights. According to the doctrine of intellectual property law, its content consists of personal non-property rights and property rights. If we analyze the scope of personal non-property rights, then its largest volume is associated with such an object of related rights as a performance. Personal non-property rights in relation to other objects, including programs of a broadcasting organization, consist in indicating the name. At the same time, if, for example, in the case of a phonogram, the name of the producer can be placed on a copy, the program of a broadcasting organization is a different object of related rights by its nature, because both personal non-property rights and property rights arise in relation to this object from the moment of the first broadcast, that is, from the moment of the signal. In fact, the signal becomes a form of external expression of a particular program of a broadcasting organization. In the work, the author adheres to the point of view that the name of the broadcasting organization should also be transmitted together with this same signal. We believe that this is important from the point of view of declaring both personal non-property rights and property rights. At the same time, we note that according to the current profile legislation, mandatory registration of related rights is not required. Why did the author raise the topic of studying this object of related rights as a unique service object in the work, despite the fact that the legislator for some reason bypasses this object as a service object? The question is in the very legal nature of the broadcasting organization's program as an object of related rights. Yes, although the legislator has not defined whether the broadcasting organization is a legal entity, we believe that it is just that. In this case, a situation arises where, in fact, personal non-property rights are fixed for a legal entity that is not the creator. Of course, without the technical capabilities of the broadcasting organization, the emergence of this object is impossible at all, but at the same time, personal non-property rights to this object from the employee (employees) who created it do not seem to exist at all. Of course, personal non-property rights are directly related to property rights, without the emergence of personal non-property rights, property rights do not arise, but at the same time, not fixing the names of the employee (employees) who created this object is considered not entirely fair, since the name (names) of the employee (employees) always goes by the business reputation of the latter, which in turn is associated with the professional recognition of a particular specialist, his work (including receiving relevant professional awards). It is also worth noting the direct relationship between the business reputation, professional recognition of a particular specialist and the level of salary paid to him by the employer.

The name of the broadcasting organization cannot include the names of the employee (employees). We believe that both the name of the broadcasting organization and the name of the employee(s) should be indicated upon first broadcast, since personal non-property rights are associated with the person of the creator. As for the issue of a more detailed consideration of the distribution of property rights to such an object of related rights as a broadcasting organization's program, this is the subject of another of our subsequent studies.

Key words: broadcasting organization program, content of related rights, personal non-property rights, property rights, connection of personal non-property rights with property rights, broadcasting organization, name of broadcasting organization, service object of related rights.

Постановка проблеми. Згідно ч. 1, ч. 2 ст. 5 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі – Закон) «1. Авторське право становлять особисті немайнові права автора і майнові права суб'єктів авторського права. 2. Первинним суб'єктом авторського права є автор твору. Суб'єктами майнових авторських прав можуть бути також інші фізичні або юридичні особи, до яких перейшли майнові права на твір на підставі правочину або закону» [1].

Зміст права інтелектуальної власності представляють собою особисті немайнові права та майнові права. Первинним суб'єктом авторського права є автор твору. Об'єкти суміжних прав ві-

докремлені законодавцем від об'єктів авторського права. Так, об'єктами суміжних прав згідно ч. 1 ст. 34 Закону визнаються «1. Об'єктами суміжних прав, незалежно від призначення, змісту, способу і форми вираження, є: 1) виконання; 2) фонограма; 3) відеограма; 4) програма організації мовлення» [1].

В ч. 1 ст. 35 Закону дається наступне розуміння змісту суміжних прав «1. Суміжні права становлять: 1) суміжні права виконавця – особисті немайнові права виконавця і майнові права на виконання; 2) суміжні права виробника фонограми – право на ім'я (найменування) виробника фонограми і майнові права на фонограму; 3) суміжні права виробника відеограми – право на ім'я (найменування) виробника відеограми і майнові права на відеограму; 4) суміжні права організації мовлення – право на найменування організації мовлення і майнові права на програму організації мовлення» [1].

Тобто, зміст суміжних прав також становлять особисті немайнові права та майнові права на той чи інший об'єкт суміжних прав. Як можна бачити зі змісту ч. 1 ст. 35 Закону найбільший обсяг особистих немайнових прав пов'язаний з таким об'єктом суміжних прав як виконання. Щодо інших об'єктів суміжних прав, особисті немайнові права полягають у закріпленні імені (найменування) виробника фонограми, виробника відеограми, програми організації мовлення.

Але, якщо виходячи з положень профільного Закону під виробником фонограми, виробником відеограми розглядаються також і фізичні особи (зауважимо, що в профільному Законі не йдеться про фізичну особу – суб'єкта підприємницької діяльності, але сміємо допустити, що мова йде саме про таку особу) щодо організації мовлення існує інший підхід, про який буде зазначено далі.

Тобто, фактично зникає особа творця (творців), які працювали над створенням такого об'єкту суміжних прав як програма організації мовлення. При цьому постає питання чи став процес створення такого об'єкту суміжних прав як програма організації мовлення певним суто технічним процесом, чи відсутній у цьому процесі творчий підхід?

Думаємо, що ні. Вважаємо, що процес створення програми організації мовлення є досить складним творчим процесом і вочевидь навіть не однієї особи.

Так, Андрусів У.Б. у своїй роботі «Правовий статус організацій мовлення» притримується точки зору, що «У випадку, коли організації мовлення у процесі свої діяльності створюють програми (передачі), призначені для публічного сповіщення, така діяльність беззаперечно пов'язана з творчістю, хоча при цьому вагома роль відведена технічним засобам. Тобто прояв творчого характеру можливий при створенні інформаційного продукту. Однак, при здійсненні виключно технічного процесу – трансляції (ретрансляції) контенту як власного виробництва, так і створеного іншими суб'єктами інформаційної діяльності йтиметься лише про технічний характер діяльності» [2, с. 188].

Чому ж важливо, на наш погляд, підняти питання дослідження та виникнення особистих немайнових прав на такий об'єкт суміжних прав як програма організації мовлення?

Вважаємо, що одним із аргументів є пов'язаність закріплення особистих немайнових прав за особами, що створили такий об'єкт з діловою репутацією таких осіб, а також із майновими правами. Адже, хоча особисті немайнові права і майнові права можуть існувати окремо одне від одного проте, без виникнення особистих немайнових прав, майнові права не виникають. Тобто, все ж таки в основі є певний творчий процес створення якогось продукту, чи то буде виконання, чи фонограма, чи відеограма, чи організація мовлення. Тобто, в основі створення чи то об'єкту авторського права, чи об'єкту суміжних прав має бути особа творця. Саме тому, нами на початку роботи було зазначено щодо змісту авторського права. Зауважимо, що незважаючи на те, що програма організації мовлення визначена законодавцем як об'єкт суміжних прав проте багато в чому законодавець відсилає нас по змісту профільного Закону саме до положень авторського права. Тому, дійсно не можна не зауважити про тісний зв'язок об'єктів авторського права та об'єктів суміжних прав.

Згідно п. 56 ст. 1 Закону «твір – оригінальне інтелектуальне творіння автора (співавторів) у сфері науки, літератури, мистецтва тощо, виражене в об'єктивній формі» [1].

Зауважимо також, що законодавцем в ст. 1, а саме в п. 23, 24 Закону дається визначення ім'я автора, ім'я виконавця. Так, згідно п. 23 ст. 1 Закону «ім'я автора – сукупність слів чи знаків, що ідентифікують автора: прізвище та ім'я автора; прізвище, ім'я та по батькові автора; ініціали автора; псевдонім автора; прийнятий автором знак (сукупність знаків) тощо» [1]. Згідно п. 24 ст. 1 Закону «ім'я виконавця – сукупність слів чи знаків, що ідентифікують виконавця: прізвище та

ім'я виконавця; прізвище, ім'я та по батькові виконавця; псевдонім виконавця; прийнятий виконавцем знак (сукупність знаків) тощо» [1].

Натомість, визначення імені організації мовлення відсутнє в чинному профільному Законі. Вважаємо, розроблення в майбутньому відповідної дефініції та включення до змісту профільного Закону досить актуальним з огляду на поставлену у статті тему дослідження.

При цьому зазначимо, що ім'я організації мовлення не може включати в себе імена осіб, які працювали над програмою організації мовлення. Ім'я осіб, що працювали над створенням програми організації мовлення мають визначатися окремо, але визначатися.

Чому ж нами вважається, що програма організації мовлення є унікальним службовим об'єктом суміжних прав? Відповіддю на це є правова природа даного об'єкту. Адже, важко собі уявити створення відповідного об'єкту не як службового. Звичайно, що питання отримання організацією мовлення замовлення на створення програми організації мовлення є предметом окремого дослідження проте, допускаємо, що для працівника (працівників) мова буде йти про створення саме службового об'єкту.

Так, зазначимо, що згідно п. 40 ст. 1 Закону «програма організації мовлення – поєднана єдиною творчою концепцією сукупність передач (телерадіопередач), інших творів та/або об'єктів суміжних прав, яка має постійну назву і транслюється радіомовником чи телемовником за певною сіткою мовлення» [1].

Згідно ж п. 34 ст. 1 Закону «організація мовлення – особа, яка здійснює добір радіо- або телевізійних програм та надає їх одночасно для масового чи індивідуального приймання користувачами на основі створеного нею розкладу програм» [1].

Зауважимо, що згідно п. 44 ст. 1 Закону України «Про медіа» «програма організації мовлення (програма мовлення) – поєднана творчою концепцією сукупність програм та іншої інформації, яка транслюється радіомовником чи телемовником за розкладом програм» [3].

При цьому відповідно до вище зазначеного Закону згідно п. 1, п. 2 ч. 4 ст. 14 дається наступне визначення радіомовнику, телемовнику «1) радіомовник (суб'єкт у сфері лінійного аудіального медіа-сервісу) – особа, яка здійснює добір радіопрограм та їх організацію в хронологічному порядку (створює радіоканал) та надає їх для одночасного масового та індивідуального приймання користувачами; 2) телемовник (суб'єкт у сфері лінійного аудіовізуального медіа-сервісу) – особа, яка здійснює добір аудіовізуальних програм, їх організацію в хронологічному порядку (створює телеканал) та надає їх для одночасного масового та індивідуального приймання користувачами» [3].

Згідно ж ч. 2 ст. 35 Закону «2. Суб'єктами суміжних прав є: 1) виконавець (первинний суб'єкт суміжних прав на виконання), спадкоємці виконавця та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на виконання на підставі договору або закону; 2) виробник фонограми (первинний суб'єкт суміжних прав на фонограму), спадкоємці (правонаступники) виробника фонограми та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на фонограму на підставі договору або закону; 3) виробник відеограми (первинний суб'єкт суміжних прав на відеограму), спадкоємці (правонаступники) виробника відеограми та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на відеограму на підставі договору або закону; 4) організація мовлення (первинний суб'єкт суміжних прав на програму організації мовлення), правонаступники організації мовлення та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на програму організації мовлення на підставі договору або закону» [1].

Тобто, згідно вище зазначеного положення організація мовлення визначається як первинний суб'єкт суміжних прав на програму організації мовлення.

При цьому, зауважимо, що згідно визначення, що наведене в п. 34 ст. 1 Закону під організацією мовлення розуміється особа без визначення, яка саме. Очевидно, що законодавець мав на увазі саме юридичну особу.

При цьому, для прикладу, згідно п. 11 ст. 1 Закону «виробник відеограми – фізична та/або юридична особа, яка бере на себе ініціативу та несе відповідальність за вироблення відеограми» [1], п. 12 ст. 1 Закону «виробник фонограми – фізична та/або юридична особа, яка бере на себе ініціативу та несе відповідальність за вироблення фонограми» [1].

У зв'язку із зазначеним вище вважається за доцільне в майбутньому доповнити редакцію п. 34 ст. 1 Закону шляхом зазначення того, що організація мовлення є юридичною особою.

Зауважимо при цьому, що питання, що нами підіймаються у даній роботі стосуються правосуб'єктності організації мовлення лиш опосередковано, предметом нашого дослідження залишається саме програма організації мовлення як унікальний службовий об'єкт суміжних прав.

Відмітимо, що згідно змісту ст. 1 профільного Закону, положення якого ми аналізуємо та досліджуємо в даній роботі відсутнє також визначення службової програми організації мовлення.

Натомість згідно п. 52 ст. 1 Закону «службова відеограма – відеограма, вироблена працівником у зв'язку з виконанням обов'язків за трудовим договором (контрактом)» [1], п. 53 ст. 1 Закону «службова фонограма – фонограма, вироблена працівником у зв'язку з виконанням обов'язків за трудовим договором (контрактом)» [1], п. 54 «службове виконання – виконання, здійснене працівником у зв'язку з виконанням обов'язків за трудовим договором (контрактом)» [1].

У зв'язку з зазначеним вище вбачається за доцільне ввести в майбутньому до змісту ст. 1 профільного Закону визначення також і службової програми організації мовлення.

Мета дослідження. Метою ж даної роботи є проведення дослідження та формування розуміння правової природи як самої програми організації мовлення, так і службової програми організації мовлення, запровадження визначення службової програми організації мовлення, дослідження питання належності особистих немайнових прав на програму організації мовлення та інші питання.

Стан опрацювання проблематики. Проблематикою до поставленої у статті теми займалися такі вчені як Андрусів У.Б., Бурило Ю.П., Кодинець А.О., Шимон С.І., Лупало О.А. та інші.

Проте, незважаючи на вагомість досліджень вчених, зазначених вище, нажаль, питання розгляду програми організації мовлення як унікального службового об'єкту суміжних прав не розглядалося та залишилося не дослідженим.

Виклад основного матеріалу. Одним із ключових питань при здійсненні дослідження і розгляду поставленої у роботі теми є момент виникнення суміжних прав на програму організації мовлення. Так, згідно ч. 1 ст. 36 Закону «1. Суміжні права виникають внаслідок факту: 1) кожного здійснення виконання; 2) вироблення фонограми; 3) вироблення відеограми; 4) першої трансляції програми організації мовлення» [1].

Тобто, до здійснення першої трансляції згідно п. 4 ч. 1 ст. 36 Закону суміжні права на програму організації мовлення не виникають.

Згідно ч. 3 ст. 36 Закону «3. Для виникнення і здійснення суміжних прав не вимагається виконання будь-яких формальностей. За відсутності доказів іншого, виконавцем, виробником фонограми, виробником відеограми вважаються особи імена (найменування) яких зазначено у фонограмі, відеограмі та їх копіях або на упаковці, що містить примірники фонограми, відеограми» [1].

Зауважимо, що в вище зазначеному положенні відсутня інформації щодо виникнення і здійснення суміжних прав з приводу такого об'єкту як програма організації мовлення. Очевидно, що це пов'язано із правовою природою відповідного об'єкту. Проте, в майбутньому вважається за доцільне доповнити редакцію ч. 3 ст. 36 профільного Закону з приводу згаданого об'єкту, виходячи із моменту виникнення суміжних прав на даний об'єкт, а також первинного суб'єкта суміжних прав, яким є організація мовлення згідно п. 4 ч. 1 ст. 36 Закону та не тільки.

Повертаючись до правової природи зазначимо, що звичайно мова про зазначення імені як у випадку виконання, фонограми, відеограми йти не може, адже момент виникнення суміжних прав на даний об'єкт суміжних прав, пов'язаний із здійсненням першої трансляції, тобто фактично здійснюється передача певного сигналу, після чого виникають суміжні права на згаданий об'єкт. Але при цьому виникає питання технічного характеру щодо можливості зазначені імені тієї ж організації мовлення при передачі сигналу. Вважається, що це є можливим.

Переходячи до розгляду програми організації мовлення як унікального службового об'єкту суміжних прав, зазначимо, що згідно ч. 6 ст. 36 Закону «6. Майнові права на службове виконання, службову фонограму, службову відеограму виникають і здійснюються на умовах і в порядку, передбачених статтею 14 цього Закону. Порядок сплати справедливої винагороди за використання службового виконання, службової фонограми, службової відеограми може визначатися в договорі такого суб'єкта суміжних прав з роботодавцем або з організацією колективного управління» [1].

Як можна бачити з положень ч. 6 ст. 36 профільного Закону законодавець, нажаль, чомусь оминув своєю увагою такий об'єкт як програма організації мовлення у зв'язку з чим у майбутньому вважаємо за доцільне доповнити згадану норму профільного Закону в частині доповнення таким об'єктом суміжних прав як програма організації мовлення.

Згідно ж ст. 14 Закону «1. Особисті немайнові авторські права на службовий твір належать працівникові, творчою працею якого створено такий твір. 2. Майнові права на службовий твір пе-

реходять до роботодавця з моменту створення службового твору у повному складі, якщо інше не передбачено цим Законом, трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо майнових прав на службовий твір, укладеним між працівником (автором) і роботодавцем. Якщо майнові права на твір переходять до роботодавця, працівник, який є автором службового твору, має право на винагороду. Якщо посадові обов'язки працівника прямо передбачають створення службових творів відповідних видів, авторська винагорода за створення і використання таких творів, а також за перехід прав на них може бути включена до заробітної плати працівника відповідно до договору між працівником і роботодавцем. 3. Роботодавець має право доручити іншій особі завершити незавершений службовий твір, вносити зміни у завершений службовий твір, супроводжувати службовий твір ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо майнових прав на службовий твір» [1].

Аналізуючи вище зазначене положення, на наш погляд, видається доцільним підняття питання щодо належності особистих немайнових прав на програму організації мовлення. Розгляд даного питання є вкрай важливим, в контексті, розгляду службової програми організації мовлення як унікального службового об'єкту суміжних прав.

Так, з однієї сторони згідно ч. 1 ст. 14 Закону «1. Особисті немайнові авторські права на службовий твір належать працівникові, творчою працею якого створено такий твір» [1], з іншої ж сторони згідно п. 4 ч. 1 ст. 35 Закону «суміжні права організації мовлення – право на найменування програми організації мовлення і майнові права на програму організації мовлення» [1], згідно ч. 3 ст. 37 Закону «3. Організація мовлення має право зазначати своє найменування у зв'язку з використанням програми організації мовлення» [1], ч. 4 ст. 37 Закону «4. Особисті немайнові права виконавця, виробника фонограми, виробника відеограми, організації мовлення не можуть бути передані (відчужені) іншим особам і не переходять у спадщину» [1].

Тобто, таким чином розглядаючи програму організації мовлення і як службовий твір (згадаємо, що нами вище було зазначено про відсутність визначення службової програми організації мовлення у діючому профільному Законі, а також про відсутність згадки про програму організації мовлення в контексті ч. 6 ст. 36 Закону), а ми вважаємо, що не має підстав не розглядати даний об'єкт суміжних прав як службовий об'єкт вважаємо, що існує суперечність між ч. 1 ст. 14 Закону та п. 4 ч. 1 ст. 35 Закону, ч. 3 ст. 37 Закону, ч. 4 ст.37 Закону.

До того ж згідно ч. 2 ст. 423 Цивільного кодексу України «2. Особисті немайнові права інтелектуальної власності належать творцеві об'єкта права інтелектуальної власності. У випадках, передбачених законом, особисті немайнові права інтелектуальної власності можуть належати іншим особам» [4].

У зв'язку із зазначеним вище положенням, яке, на наш погляд, є вкрай важливим вважаємо, що доцільно вести мову про двоїсту природу особистих немайнових прав на програму організації мовлення, враховуючи правову природу даного об'єкту.

Зауважимо, що в чинному профільному Законі дана дефініція службовому твору. Так, згідно п. 55 ст. 1 Закону «службовий твір – твір, створений працівником у зв'язку з виконанням обов'язків за трудовим договором (контрактом)» [1].

Отже, згідно діючого профільного Закону законодавець закріплює особисті немайнові права на програму організації мовлення за організацією мовлення, яка згідно п. 4 ч. 2 ст. 35 є первинним суб'єктом суміжних прав.

Звернувшись ще раз до визначення організації мовлення згідно п. 34 ст. 1 Закону «організація мовлення – особа, яка здійснює добір радіо- або телевізійних програм та надає їх для одночасного масового чи індивідуального приймання користувачами на основі створеного нею розкладу програм» [1] зазначимо, що вочевидь, на наш погляд, під такою особою розуміється саме юридична особа, про що нами вже було зазначено вище.

Але, чи може по своїй природі юридична особа бути єдиним первинним суб'єктом суміжних прав, особливо в контексті належності особистих немайнових прав? Вважаємо, що ні. Організація мовлення в контексті належності особистих немайнових прав фактично акумулює в собі результати творчої діяльності зі створення програми організації мовлення цілої групи творців, оскільки важко уявити собі створення програми організації мовлення однією особою, про що ми вже також зазначали.

Зауважимо при цьому, що згідно ч. 8 ст. 36 Закону «8. Майнові права на об'єкт суміжних прав, що належить кільком суб'єктам суміжних прав спільно, здійснюються на умовах і в порядку,

передбачених статтею 12 цього Закону. Особи, спільною діяльністю яких здійснено виконання, особи, які спільно виробили фонограму або відеограму, здійснюють свої права на відповідне виконання, фонограму, відеограму на умовах і в порядку, передбачених статтею 13 цього Закону. Спадкування прав на виконання, фонограму, відеограму здійснюється на умовах і в порядку, передбачених частинами першою і другою статті 32 цього Закону» [1].

Як можна бачити з аналізу зазначеної вище норми такий об'єкт суміжних прав як програма організації мовлення не розглядається законодавцем в аспекті співавторства, а також в аспекті спадкування. Але при цьому, враховуючи, що відносини у сфері права інтелектуальної власності є по своїй природі цивільно-правовими і мають диспозитивну основу (особливо в контексті розпоряджання), чи можна виключати належність майнових прав на такий об'єкт суміжних прав як програма організації мовлення і як організації мовлення, і як працівникам, що працювали над створенням відповідного об'єкту? Вважаємо, що ні.

У зв'язку з чим, вважаємо за доцільне в майбутньому доповнити редакцію ч. 8 ст. 36 Закону в контексті включення до змісту статті й програми організації мовлення.

Згідно ж ст. 13 Закону «1. Автори, спільною творчою діяльністю яких створено твір (твір, створений у співавторстві), є співавторами. 2. Якщо твір, створений у співавторстві, становить нерозривне ціле та інше не передбачено договором або цим Законом: 1) майнові права, передбачені частиною першою статті 12 цього Закону, належать усім співавторам спільно і здійснюються за згодою між ними; 2) жоден із співавторів не має права без достатніх підстав відмовити іншим співавторам у наданні дозволу на опублікування, на переробку такого твору. 3. Якщо твір, створений у співавторстві, складається з частин, кожна з яких може використовуватися незалежно від інших частин твору та інше не передбачено договором або цим Законом, кожен співавтор має право здійснювати майнові права щодо створеної ним частини твору відповідно до ст. 47 цього Закону, за умови що такі дії не завдаватимуть шкоди звичайному використанню такого твору і не обмежуватимуть безпідставно законні інтереси відповідних суб'єктів авторського права. 4. У разі порушення авторського права на твір, створений у співавторстві, кожен співавтор має право звернутися з вимогою про його захист, у тому числі в судовому порядку. 5. Винагорода за використання твору, створеного у співавторстві, у тому числі справедлива винагорода, передбачена частиною третьою статті 12 цього Закону, розподіляється між співавторами рівними частками, якщо інше не встановлено договором між ними або цим Законом» [1].

Тобто, таким чином, виходячи зі змісту вище зазначеної статті, а також того, що організація мовлення є первинним суб'єктом суміжних прав згідно профільного Закону, якій належить згідно діючого законодавства таке особисте немайнове право як зазначення імені організації, особи, що працювали над створення такого об'єкту як програма організації мовлення залишаються поза змістом згаданої вище норми.

Фактично виходить така ситуація, що носієм особистого немайнового права, права на зазначення імені є тільки організація мовлення.

Так, дійсно з цим не можна не погодитися, враховуючи особливу природу такого об'єкту суміжних прав як програма організації мовлення, а також моменту виникнення суміжних прав, яким, нагадаємо, згідно діючого законодавства нашої держави є перша трансляція.

Але, при цьому, на наш погляд, ситуація за якої відсутнє згадування імен осіб, що працювали над розглядуваним у даній роботі об'єктом суміжних прав вважається не до кінця справедливою, зважаючи й ще на положення Конституції України.

Так, згідно ст. 41 Конституції України «Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом. Громадяни для задоволення своїх потреб можуть користуватися об'єктами права державної та комунальної власності відповідно до закону. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановлених законом. Використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі» [5].

Враховуючи вище викладене положення вважаємо, що постає питання про пошуки із врегулювання ситуації у зв'язку із відсутністю закріплення за особами, що працювали над створенням програми організації мовлення особистих немайнових прав.

До того ж, згідно ст. 54 Конституції України «Громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом. Держава сприяє розвиткові науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством. Культурна спадщина охороняється законом. Держава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами» [5].

Повертаючись до поставленого питання щодо закріплення за особами, що працювали над створенням програми організації мовлення, зокрема імені таких осіб вважаємо доцільним розглянути дане питання також і в контексті моменту виникнення суміжних прав на програму організації мовлення, а також абзацу 2 ч. 1 ст. 49 Закону «Предметом договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права і об'єкти суміжних прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладення договору» [1].

Тобто, момент з якого організація мовлення може здійснювати розпоряджання майновими правами є момент здійснення першої трансляції. Чому можна говорити про те, що програма організації мовлення є унікальним службовим об'єктом суміжних прав? Так, можна говорити, виходячи з того, що організація мовлення згідно профільного Закону є єдиним первинним суб'єктом як особистих немайнових прав, так і майнових прав на зазначений об'єкт згідно діючого законодавства. І якщо щодо належності майнових прав організації мовлення як первинному суб'єкту питань не виникає, вважаємо, що виникають питання стосовно згадуванні імен осіб, що працювали над створенням програми організації мовлення, оскільки як вже нами було вище зазначено згідно ч. 1 ст. 14 Закону «1. Особисті немайнові авторські права на службовий твір належать працівникові, творчою працею якого створено такий твір» [1].

Вважається справедливим, щоб при зазначені імені організації мовлення, також вказувалися імені працівника (працівників), які здійснювали роботу щодо створення програми організації мовлення. При цьому як вже нами було зазначено вище імена таких працівників мають бути зазначені окремо, ім'я організації мовлення не може охоплювати імена таких працівників.

У зв'язку з чим пропонується внести доповнення до змісту редакції ч. 3 ст. 37 Закону шляхом передбачення законодавцем можливості із зазначення імен працівників, що працювали над створенням програми організації мовлення.

Зазначимо, що згідно ч. 1 ст. 32 Закону «1. Майнові права на твір входять до складу спадщини. Особисті немайнові права автора не входять до складу спадщини» [1]. Згідно ж ч. 3, ч. 4 ст. 32 Закону «3. Закінчення строку чинності майнових прав на твір означає перехід твору у суспільне надбання. Твори, які стали суспільним надбанням, можуть вільно, без сплати винагороди, використовуватися будь-якою особою, за умови дотримання особистих немайнових прав автора, передбачених статтею 11 цього Закону. 4. Захист особистих немайнових прав автора, твір якого став суспільним надбанням, здійснюється його спадкоємцями, а у разі їх відсутності – центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері інтелектуальної власності, в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Спадкоємці автора мають право захищати особисті немайнові права автора, зокрема протидіяти перекрученню, спотворенню чи іншій зміні твору, а також будь-якому іншому посяганню на твір, що може завдати шкоди честі та репутації автора» [1].

Таким чином, не маючи за собою закріплених особистих немайнових прав особи, які працюють над створенням програми організації мовлення позбавлені можливості із захисту своєї честі та репутації не тільки в контексті спадкування, а й загалом.

Тому, розгляд та впровадження нижче зазначених пропозицій автора може стати одним із шляхів вирішення ситуації, що освітлюється в даній роботі. Зауважимо, при цьому, що питання більш детального дослідження належності майнових прав на програму організації мовлення є предметом іншої окремої роботи.

Висновки. У зв'язку з розглянутим вище вважається за доцільне викласти п. 34 ст. 1 Закону у наступній редакції «організація мовлення – юридична особа, яка здійснює добір радіо- або телевізійних програм та надає їх для одночасного масового та індивідуального приймання користувачами на основі створеного нею розкладу програм».

Ввести до змісту ст. 1 профільного Закону визначення службової програми організації мовлення шляхом викладення даного визначення наступним чином «службова програма організації мовлення – програма організації мовлення, здійснена працівником (працівниками) у зв'язку з виконанням обов'язків за трудовим договором (контрактом)».

Викласти ч. 3 ст. 36 Закону у наступній редакції «3. Для виникнення і здійснення суміжних прав не вимагається виконання будь-яких формальностей. За відсутності доказів іншого, виконавцем, виробником фонограми, виробником відеограми вважаються особи, імена (найменування) яких зазначено у фонограмі, відеограмі та їх копіях або на упаковці, що містить примірники фонограми, відеограми. Виробником (виробниками) програми організації мовлення, за відсутності доказів іншого, вважаються організація мовлення, а також працівник (працівники), що працювали над створенням даного службового об'єкту, імена, яких передаються через сигнал при здійсненні першої трансляції».

Викласти ч. 6 ст. 36 Закону в наступній редакції «6. Майнові права на службове виконання, службову фонограму, службову відеограму, службову програму організації мовлення виникають і здійснюються на умовах і в порядку, передбачених статтею 14 цього Закону. Порядок сплати справедливої винагороди за використання службового виконання, службової фонограми, службової відеограми, службової програми організації мовлення може визначатися в договорі такого суб'єкта суміжних прав з роботодавцем або з організацією колективного управління».

Викласти ч. 8 ст. 36 Закону в наступній редакції «8. Майнові права на об'єкт суміжних прав, що належить кільком суб'єктам суміжних прав спільно, здійснюється на умовах і в порядку, передбачених статтею 12 цього Закону. Особи, спільною діяльністю яких здійснено виконання, особи, які спільно виробили фонограму або відеограму, виробили програму організації мовлення, здійснюють свої права на відповідне виконання, фонограму, відеограму, програму організації мовлення на умовах і в порядку, передбачених статтею 13 цього Закону. Спадкування прав на виконання, фонограму, відеограму, програму організації мовлення здійснюється на умовах і в порядку, передбачених частинами першою і другою статті 32 цього Закону».

Викласти ч. 3 ст. 37 Закону у наступній редакції «3. Організація мовлення має право зазначати своє найменування у зв'язку з використанням програми організації мовлення. Право на зазначення своїх імен мають також працівники, що працювали над програмою організації мовлення».

Викласти ч. 4 ст. 37 Закону у наступній редакції «4. Особисті немайнові права виконавця, виробника фонограми, виробника відеограми не можуть бути передані (відчужені) іншим особам і не переходять у спадщину. Особисті немайнові права організації мовлення, а також осіб, що працювали над створенням програми організації мовлення не можуть бути передані (відчужені) іншим особам і не переходять у спадщину».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про авторське право і суміжні права» URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#n855.
2. Андрусів У.Б. «Правовий статус організацій мовлення» URL: https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/2872/1/%D0%90%D0%BD%D0%B4%D1%80%D1%83%D1%81%D1%96%D0%B2.Chkup_2014_4_44.pdf.
3. Закон України «Про медіа» URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2849-20#Text.
4. Цивільний кодекс України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.
5. Конституція України URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

УДК 347
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.29

ЩОДО СТРАТЕГІЇ ФОРМУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА В СФЕРІ КЛІНІЧНИХ ВИПРОБУВАНЬ ЛІКАРСЬКОГО ЗАСОБУ: ДЕЯКІ ПРАВОВІ ВИКЛИКИ

Пономарьова О.О.,
кандидат юридичних наук, старший дослідник,
старший науковий співробітник
відділу дослідження прав інтелектуальної власності
та прав людини у сфері охорони здоров'я
НДІ інтелектуальної власності НАПрН України
ORCID: 0000-0002-8232-3748

Баула О.П.,
кандидат хімічних наук, професор,
керівник Кваліфікаційного центру з промислової фармації
Міжнародного агентства професійних кваліфікацій
ORCID: 0000-0003-4305-6517

Тарасенко Г.В.,
кандидат технічних наук, доцент,
заступник декана факультету хімічних та біофармацевтичних технологій,
Київський національний університет технологій та дизайну
ORCID: 0000-0002-0995-7322

Пономарьова О.О., Баула О.П., Тарасенко Г.В. Щодо стратегії формування національного законодавства в сфері клінічних випробувань лікарського засобу: деякі правові виклики.
У статті висвітлено деякі аспекти, які потребують приведення у відповідність до норм Європейського співтовариства (ЄС) для формування національного законодавства в сфері клінічних випробувань лікарських засобів. Метою статті є дослідження стану правового регулювання клінічних випробувань лікарських засобів в Україні крізь призму посилення захисту прав досліджуваних та доступу до клінічних випробувань усіх груп людей. Проведено дослідження інтегрування сфери клінічних випробувань лікарських засобів до європейських та світових стандартів. У роботі висвітлено деякі актуальні питання поліпшення клінічних випробувань в Україні. Автори дійшли висновку, що при формуванні стратегії національного законодавства у сфері клінічних випробувань лікарських засобів важливим аспектом є адаптація норм законодавства України до Регламенту (ЄС) № 536/2014. Оскільки, усі пацієнти мають право на ефективні та безпечні лікарські засоби, а отже, на участь у клінічних дослідженнях, що відкриває можливість доступу до нових лікарських засобів ще на етапі досліджень. Це особливо важливо є для людей з рідкісними захворюваннями або для сенситивних груп, які можуть не мати доступу до іншого лікування. Відтак, адаптація Наказу Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики» від 23.09.2009 № 690 до положень Регламенту (ЄС) № 536/2014 є критичною необхідністю для забезпечення доступу всіх сенситивних груп населення України до участі в клінічних випробуваннях. Залучення до клінічних випробувань різних груп населення зумовлено специфічними фармакологічними властивостями лікарських засобів і потребами різних груп досліджуваних, оскільки лікарські засоби діють по-різному в залежності від віку, фізіологічних та гормональних змін, що є актуальним для дітей, вагітних жінок та осіб літнього віку, а дослідження лікарських засобів з залученням здорових добровольців мають здійснюватися лише на I фазі клінічних випробувань і при дослідженнях біоеквівалентності.

Дотримання принципів і норм Регламенту (ЄС) № 536/2014 сприятиме підвищенню рівня правового захисту учасників досліджень, зокрема осіб з обмеженими можливостями, неповнолітніх, вагітних жінок, а також пацієнтів у невідкладних станах та інших груп населення.

Ключові слова: клінічні випробування, наукові дослідження, лікарський засіб, громадське здоров'я.

Ponomarova O.O., Baula O.P., Tarasenko H.V. On the strategy of forming national legislation in the field of clinical trials of medicinal products: some legal challenges.

The article highlights some aspects that need to be harmonized with the European Community (EU) regulations in order to develop national legislation in the field of clinical trials of medicinal products. The purpose of the article is to study the state of legal regulation of clinical trials of medicinal products in Ukraine through the prism of strengthening the protection of the rights of research subjects and access to clinical trials for all population groups. The author examines the integration of clinical trials of medicinal products into European and international standards. Some topical issues of improving clinical trials in Ukraine are highlighted. The authors come to the conclusion that when formulating a strategy for national legislation in the field of clinical trials of medicinal products, an important aspect is the adaptation of Ukrainian legislation to Regulation (EU) № 536/2014. This is due to the fact that all patients have the right to effective and safe medicines, and therefore to participate in clinical trials, which opens up the possibility of access to new medicines at the research stage. This is especially important for people with rare diseases or for vulnerable populations who may not have access to other treatments. herefore, the adaptation of the Order of the Ministry of Health of Ukraine "On Approval of the Procedure for Conducting Clinical Trials of Medicinal Products and Examination of Clinical Trial Materials and the Model Regulation on Ethics Commissions" № 690 dated 23.09.2009 to the provisions of Regulation (EU) № 536/2014 is a critical necessity to ensure access to clinical trials for all sensitive groups of the Ukrainian population. The involvement of different population groups in clinical trials is due to the specific pharmacological properties of medicinal products and the needs of different groups of subjects, since medicinal products act differently depending on age, physiological and hormonal changes, which is relevant for children, pregnant women and the elderly, and drug trials involving healthy volunteers should be conducted only in phase I clinical trials and bioequivalence studies. Compliance with the principles and provisions of Regulation (EU) № 536/2014 will help to increase the level of legal protection of research participants, including persons with disabilities, minors, pregnant women, as well as patients in emergency conditions and other groups of the population.

Key words: clinical trials, scientific research, medicinal product, public health.

Постановка проблеми. Першочерговим завданням будь-яких клінічних випробування лікарського засобу є доступ пацієнтів до інноваційних лікарських засобів та забезпечення безпеки життя та здоров'я. Деякі пацієнти з важкими захворюваннями мають останній шанс на одужання, і прийнявши участь у клінічних випробуваннях лікарського засобу, вони фактично користуються своїм правом на життя та здоров'я.

За даними Центру фармацевтичної аналітики «GlobalData», у 2023 році було розпочато 22 338 клінічних досліджень. Основним показанням до початку досліджень у 2023 році була онкологія, на другому місці – центральна нервова система [1]. Такі показники свідчать про потребу у вивченні нових лікарських засобів, оскільки у світі спостерігається зростання поширеності деяких захворювань, що вимагає нових клінічних випробувань для розробки ефективних лікарських засобів та методів лікування. До прикладу, в Україні зростає кількість людей, які потребують якісної реабілітації – зростає і необхідність у проведенні клінічних випробувань лікарських засобів у сфері реабілітації, задля забезпечення прав людей, які зазнали фізичних та/або психологічних травм від дій спричинених збройною агресією російської федерації проти України. Як зазначено на офіційному веб-сайті Урядового порталу – «Кількість людей із травмами війни зростає щодня. Серед постраждалих: українські воїни, діти, цивільні. Якісна медична та реабілітаційна допомога кожному – пріоритет Міністерства охорони здоров'я, адже ми прагнемо повернути якомога більшу кількість пацієнтів до повноцінного життя.

Травми та поранення бувають різними. Від тяжкості та стану пацієнта залежить все: тривалість лікування, складність реабілітації, її маршрути, підходи та перелік втручань.

Найскладнішими вважаються ушкодження головного мозку, множинні ампутації і травми спинного мозку. Вони потребують максимального залучення як лікарів, так і фахівців із реабілітації [2].

Відтак, проведення клінічних випробувань в Україні є вагомим викликом, і розробка сталого підходу до регулювання клінічних випробувань лікарського засобу є необхідністю в сучасних реаліях, зокрема з позиції доступу до клінічних випробувань усіх груп людей.

Повномасштабне вторгнення російської федерації в Україну завдало значних проблем у забезпеченні безперервного функціонування клінічних випробувань лікарських засобів. Сфера клінічних випробувань зіштовхнулася з низкою проблем: інформаційна складова; недостатньо медичного персоналу; логістика лікарських препаратів; звітність перед спонсорами; переміщення пацієнтів по території України, а деякі пацієнти залишилися на тимчасово окупованій території України. Частина спонсорів прийняла рішення, через наведені вище проблеми, призупинити проведення клінічних випробувань лікарських засобів задля безпеки пацієнтів через неможливість виконати в повному обсязі своїх зобов'язань щодо гарантування безпечних умов та через неможливість доставки досліджуваних препаратів в Україну.

З наведеного вище вбачається існування двох блоків питань, які вимагають термінової уваги:

1) розробка сучасного законодавства про клінічні випробування лікарського засобу:

– закріплення конкретних прав пацієнтів під час проведення клінічного випробування лікарського засобу;

– доступ до клінічних досліджень сенситивних груп населення (люди, які зазнали фізичних чи психологічних травм від війни, людей, які живуть з ВІЛ, жінки та вагітні жінки, діти ін.).

2) страхування клінічних випробувань лікарського засобу.

Професор Ніно Пацурія проводила дослідження питань страхування клінічних випробувань лікарського засобу [3]. Відтак, в ракурсі розкриття даної проблематики концентруємо дослідження на першому блоці.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню регулювання клінічних випробувань лікарських засобів були присвячені праці таких українських науковців, як А. Берзіна, І. Вишнивецький, В. Доброва, І. Зупанець, Н. Кашканова, О. Кашинцева, Т. Коляда, Н. Пацурія, І. Сенюта та інших. Науковці здійснювали аналіз чинного законодавства у сфері клінічних випробувань лікарських засобів та законодавчого забезпечення проведення медико-біологічних експериментів з різних ракурсів та висловлювали навіть деякі пропозиції про перспективу існування окремого Закону, який регулюватиме проведення клінічних випробувань лікарських засобів в Україні.

Метою статті є дослідження стану правового регулювання клінічних випробувань лікарських засобів в Україні крізь призму доступу до клінічних випробувань сенситивних груп людей, виявлення правових колізій та надання пропозицій.

Виклад основного матеріалу. Вплив російського вторгнення в Україну відчувається в усіх економічних секторах і не лише в Україні, а і в усьому світі. Такі вразливі групи товарів та послуг як медичного, так і фармацевтичного призначення, а також доступ до таких товарів, що є життєво необхідними для людства, зазнали складних соціально-економічних та гуманітарних проблем. Світові виробники лікарських засобів, що працюють в країні-агресорі, майже повністю призупинили клінічні дослідження своїх нових оригінальних препаратів на його національному ринку. Про це свідчить офіційна статистика Асоціації організацій клінічних досліджень (AOKI), яка показує, що за січень-червень 2023 року міністерство охорони здоров'я росії видало лише сім дозволів на проведення міжнародних багатоцентрових клінічних досліджень іноземним компаніям і ще один – російському «Біокаду». Це в 13,9 разів менше в річному співвідношенні [4].

Після лютого 2022 року світові виробники ліків, серед яких Novartis (NOVN: VX), Pfizer (NYSE: PFE), Roche (ROG: SIX) і Sanofi, оголосили про припинення нових досліджень в росії і припинення набору нових пацієнтів [4]. Відтак, значна частина міжнародних виробників лікарських засобів, які проводили клінічні випробування лікарських засобів в країні-агресорі розпочали перенесення проведення досліджень в інші країни. Вбачаємо, що відтік проведення клінічних випробувань лікарських засобів з росії відкриває шлях для України стати більш привабливою платформою для проведення клінічних випробувань лікарських засобів. Правильне використання таких можливостей може залучити фінансові ресурси та інвестиції в розвиток медичної та фармацевтичної сфери.

Відновлення клінічних досліджень в Україні та стратегічне формування національного законодавства – це важливий етап для відновлення та покращення медичної сфери, а також для

підтримання та розвитку науково-дослідницької бази у країні. Цей процес вимагає комплексного підходу та зусиль з боку державних органів, медичних установ, наукових установ та міжнародних партнерів. Пріоритетним для України в контексті євроінтеграційних процесів після підписання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом у 2014 році та отримання статусу кандидата у члени Європейського Союзу у 2022 році, Україна зобов'язалася адаптувати своє законодавство до європейських стандартів. Зокрема, це стосується сфери клінічних випробувань лікарського засобу.

На думку доктора Влада Богіна, генерального директора Cromos Pharma, американської CRO в Центральній і Східній Європі, як тільки війна закінчиться, клінічні випробування в менш постраждалих районах України можуть відновитися досить швидко, протягом 12–18 місяців [5].

Перед країною стоять пріоритетні завдання у відновленні клінічних досліджень: необхідна реконструкція та модернізація медичних закладів, а також забезпечення їх сучасним обладнанням для проведення клінічних досліджень. Відновлення клінічних досліджень вимагає висококваліфікованих медичних кадрів.

Стратегічне формування законодавства потребує оновлення національного законодавства. Забезпечення відповідності законодавства міжнародним стандартам та встановлення прозорих та ефективних процедур для отримання дозволів на проведення клінічних випробувань, визначення правового статусу прав та обов'язків спонсорів, чітке закріплення прав пацієнтів під час проведення клінічного випробування лікарського засобу та доступ до клінічних досліджень сенситивних груп (людей, які живуть з ВІЛ, людей з інвалідністю, жінок, вагітних, дітей та ін.) є необхідною задачею для дотримання прав як спонсорів, так і учасників клінічних випробувань.

Сьогодні як ніколи співпраця з міжнародними організаціями та фармацевтичними компаніями може допомогти у залученні інвестицій та обміні досвідом у проведенні клінічних досліджень.

Встановлення стандартів етичного проведення досліджень є важливою складовою гарантування дотримання етичних норм та захист прав та безпеки пацієнтів у процесі клінічних випробувань.

Усі наведені вище факти свідчать про нагальність у формуванні стратегії клінічних досліджень, які можуть служити не лише медичним, а й соціальним та економічним каталізатором розвитку країни, сприяючи громадському здоров'ю населення. У багатьох країнах існують спеціальні закони або нормативні акти, що регулюють проведення клінічних випробувань.

Наявність спеціального закону про регулювання клінічних випробувань допомагає забезпечити етичне проведення досліджень, захист прав учасників і надійне збереження даних. У США діє Закон про харчові продукти, ліки та косметичні засоби (FDCA) та Кодекс федеральних нормативних актів (CFR), розділ 21, які визначають вимоги до проведення клінічних випробувань та отримання дозволу на нові ліки [6].

У Європейському Союзі (ЄС), права пацієнтів у контексті клінічних випробувань регулюються Регламентом (ЄС) № 536/2014 Європейського Парламенту та Ради від 16 квітня 2014 року про клінічні випробування лікарських засобів для людини та про скасування Директиви 2001/20/ЄС (далі – Регламент (ЄС) № 536/2014) [7], який набрав чинності 31 січня 2022 року. Цей регламент замінює Директиву 2001/20/ЄС та спрямований на створення спільних правил для проведення клінічних випробувань лікарських засобів в країнах ЄС.

Впровадження положень Регламенту (ЄС) № 536/2014 передбачає належним чином врахування настанови Міжнародної ради з гармонізації технічних вимог до фармацевтичних препаратів для людини (The International Council for Harmonisation of Technical Requirements for Pharmaceuticals for Human Use (ICH))

щодо належної клінічної практики (ICH E6(R2), яка є міжнародно прийнятим стандартом для розробки, проведення, реєстрації та звітності про клінічні випробування, відповідно до принципів Гельсінській декларації Всесвітньої медичної асоціації [8].

Основні аспекти прав пацієнтів в Регламенті (ЄС) № 536/2014 включають чіткість щодо інформованої згоди. Досліджувані мають право на чітку, зрозумілу та повну інформацію про клінічне дослідження до того, як вони нададуть свою згоду на участь. Пацієнти мають право відмовитися від участі в клінічному випробуванні в будь-який момент без негативних наслідків для їхнього подальшого лікування. Регламенті (ЄС) № 536/2014 регулює участь у клінічному випробуванні сенситивних груп населення, що своєю чергою забезпечує рівний доступ усіх людей до участі в клінічних випробуваннях.

Регламентом (ЄС) № 536/2014 приділяється особливу увагу, що права пацієнтів повинні отримувати якісну медичну допомогу під час участі в клінічних випробуваннях. Досліджувані мають право на захист від непередбачених ризиків, і проведення моніторингу та аудитів впродовж випробувань забезпечує високий ступінь безпеки та етики. Регламент (ЄС) № 536/2014 заохочує залучення пацієнтів та їхніх представників до планування та оцінки клінічних досліджень. Зазначено, що результати клінічних випробувань повинні бути доступні для пацієнтів (досліджуваних) та громадськості, що сприяє прозорості та відкритості.

Ці принципи базуються на загальних стандартах етичного поводження та правах людини. Регламент (ЄС) № 536/2014 визначає їхню конкретну роль і важливість в контексті клінічних випробувань лікарських засобів в ЄС.

Як наголошують дослідники, існуюча на даний час в Україні нормативно-правова база щодо клінічних випробувань загалом відповідає усталеним міжнародним стандартам та закріпленим у директивах Європейського Союзу правовим імперативам [9, с. 473] цілком погоджуємося з науковцями. Однак зазначаємо, що в Україні регулювання клінічних випробувань регламентується в Наказі МОЗ України «Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики» № 690 від 23.09.2009 (далі – Наказ МОЗ № 690) [10]. Зазначений Наказ МОЗ № 690 характеризується відсутністю рівних можливостей для участі сенситивних груп досліджуваних у клінічних випробуваннях. На сьогодні відповідно до Наказу МОЗ № 690 суб'єктом дослідження може бути (пацієнт, здоровий доброволець) – особа, яка бере участь у клінічному випробуванні або приймає досліджуваний лікарський засіб, або включається до групи контролю та відповідно пацієнтом може бути (здоровий доброволець) – особа, яка може бути залучена як суб'єкт дослідження до клінічного випробування лікарського засобу [10]. Деталізація в Наказі МОЗ № 690 щодо «здорового добровольця» є достатньо дискусійним питанням і потребує окремого дослідження науковців. В законодавстві ЄС у Регламенті (ЄС) № 536/2014 термін «здоровий доброволець» не вживається як окрема категорія. Регламент (ЄС) № 536/2014 використовує широкі терміни, такі як «учасник клінічного випробування» або «досліджуваний» (subject), фокусуючись не на статусі здоров'я людини, а праві доступу усіх груп учасників клінічних випробувань, незалежно від їхнього здоров'я чи діагнозу. Таким чином, звуження термінології в законодавстві України може вплинути на доступ сенситивних груп добровольці до участі в клінічних випробуваннях. Водночас, частково в Наказі МОЗ № 690 містяться норми щодо клінічних випробувань за участю недієздатних суб'єктів дослідження (пункт 4 розділу IV Наказу МОЗ № 690) та клінічних випробувань за участю малолітніх та неповнолітніх дітей (пункт 4 розділу IV Наказу МОЗ № 690).

На нашу думку, доступ до клінічних випробувань для людей з інвалідністю, для людей, які живуть з ВІЛ та інших сенситивних груп є критично важливим для розробки та вдосконалення методів лікування, профілактики сфери реабілітації, або дослідження ВІЛ-інфекції тощо. Адже забезпечення рівних можливостей участі в клінічних випробуваннях для сенситивних груп на рівні із здоровими добровольцями виключатиме будь-яку форму дискримінації та забезпечить можливості для усіх людей доступ до інноваційних методів лікування та терапії, що перебувають на стадії клінічних випробувань. До прикладу, людей, які живуть з ВІЛ неохоче залучають до клінічних випробувань через можливі ризики для їх здоров'я, однак недопущення таких людей до клінічних випробувань лікарського засобу створює більші ризики для таких пацієнтів у майбутньому, коли лікарський засіб вже вийде на фармацевтичний ринок.

Доступ вагітних жінок і дітей до клінічних випробувань є важливим етичним і науковим аспектом клінічних випробувань лікарського засобу. Забезпечення участі цих груп в клінічних випробуваннях має важливі наслідки для розробки безпечних та ефективних ліків та лікувальних підходів. На сьогодні доволі мало проводяться клінічних випробувань лікарських засобів із залученням вагітних жінок і дітей в Україні. Проаналізувавши законодавство України щодо регулювання клінічних випробувань, зокрема і Наказ МОЗ № 690 можемо дійти до висновку, що законодавство України не має розроблених спеціальних критеріїв участі для вагітних жінок та дітей, які враховують фізіологічні та етичні аспекти.

Натомість Регламент (ЄС) № 536/2014 передбачає необхідність проведення клінічних випробувань на різних групах населення, включаючи дітей, вагітних жінок, людей із хронічними захворюваннями, людей у невідкладних станах та інші вразливі групи (статті 31, 32, 33 та 35 Регламенту (ЄС) № 536/2014).

Залучення до клінічних випробувань різних груп населення зумовлено специфічними фармакологічними потребами різних груп досліджуваних, оскільки лікарські засоби діють по-різному в залежності від віку, фізіологічних та гормональних змін, що є актуальним для дітей, вагітних жінок та осіб літнього віку. Наприклад, біодоступність, дозування або побічні ефекти можуть значно відрізнятися в цих групах. Більшість лікарських засобів раніше досліджувалися переважно на суб'єктах дорослого віку, що призвело до недостатності даних про особливості дії препаратів при їх педіатричному та геріатричному застосуванні. Новий підхід закріплено у Регламенті (ЄС) № 536/2014 допомагає лікарям і пацієнтам уникнути невизначеності та потенційних ризиків.

У формуванні стратегії національного законодавства у сфері клінічних випробувань важливим аспектом є адаптація норм законодавства України до Регламенту (ЄС) № 536/2014, оскільки усі пацієнти мають право на ефективні та безпечні лікарські засоби, а отже, на участь у клінічних дослідженнях, що відкриває можливість доступу до нових ліків ще на етапі досліджень. Це особливо важливо для рідкісних захворювань або для сенситивних груп, які можуть не мати доступу до іншого лікування.

Висновки. У результаті дослідження можна зробити висновки про нагальну необхідність розробки та формування стратегії національного законодавства у сфері клінічних випробувань з урахуванням сучасних реалій, викликаних воєнним станом в Україні, а саме:

1. Розробка сучасного законодавства потребує змін до нормативно-правових актів, зокрема до Наказу МОЗ України «Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики» № 690 від 23.09.2009, які враховуватимуть особливості воєнних реалій, зокрема щодо організації, проведення та контролю клінічних випробувань у таких умовах. Це сприятиме забезпеченню безперервності досліджень та інтеграції України у міжнародну систему клінічних досліджень.
2. Зміни до нормативно-правових актів мають закріплювати чіткі права учасників клінічного випродування (досліджуваних). Пропонуємо деталізувати права учасників клінічного випродування у рамках клінічних випробувань, зокрема право на доступ до інформації, добровільність участі, а також забезпечення безпеки і захисту їх інтересів.
3. Розширення доступу до клінічних випробувань для сенситивних груп досліджуваних. Важливо створити умови для участі в клінічних випробуваннях таких груп, як люди, які постраждали від війни, особи, що живуть з ВІЛ, жінки (зокрема вагітні), діти та інші уразливі категорії населення. Це сприятиме як підвищенню якості медичної допомоги для цих груп, так і розвитку інноваційних підходів у лікуванні.

Таким чином, оновлення законодавства з урахуванням зазначених аспектів дозволить підвищити ефективність клінічних досліджень, забезпечити права учасників та інтегрувати національну систему регулювання у міжнародний правовий простір.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Most significant clinical trials of 2023 URL: https://www.clinicaltrialsarena.com/features/most-impactful-clinical-trials-2023-round-up/?cf-view (дата звернення: 10.11.2024 р.)
2. МОЗ: У 2024 році ще більше пацієнтів із важкою травмою зможуть отримати якісні послуги з відновлення URL: https://www.kmu.gov.ua/news/moz-u-2024-rotsi-shche-bilshe-patsiientiv-iz-vazhkoiu-travmoiu-zmozhut-otrymaty-iakisni-posluhy-z-vidnovlennia (дата звернення: 10.11.2024 р.).
3. Пацурія Ніно Бондовна. Зміна парадигми страхування проведення клінічних випробувань лікарських засобів в Україні: теоретико-концептуальний аспект URL: https://coordynata.com.ua/zmina-paradigmi-strahuvanna-provedenna-klinicnih-viprobuvan-likarskih-zasobiv-v-ukraini-teoretiko-konceptualnij-aspekt (дата звернення: 10.11.2024 р.).
4. Global drugmakers continue to cut clinical trial presence in Russia URL: https://www.thepharmaletter.com/article/global-drugmakers-continue-to-cut-clinical-trial-presence-in-russia (дата звернення: 10.11.2024 р.).
5. Urtė Fultinavičiūtė and Irena Maragkou. A year of Russia's war in Ukraine: who is winning the battle on clinical trials? URL: https://www.clinicaltrialsarena.com/features/ukraine-russia-clinical-trials/ (дата звернення: 10.11.2024 р.).

6. 21 U.S. Code Chapter 9 - FEDERAL FOOD, DRUG, AND COSMETIC ACT URL: https://www.law.cornell.edu/uscode/text/21/chapter-9 (дата звернення: 10.11.2024 р.).
7. Regulation (EU) No 536/2014 of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on clinical trials on medicinal products for human use, and repealing Directive 2001/20/EC Text with EEA relevance. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32014R0536 (дата звернення: 10.11.2024 р.).
8. ICH Harmonised Guideline «Integrated addendum to ICH E6(r1): guideline for good clinical practice e6(r2)». URL: https://database.ich.org/sites/default/files/E6_R2_Addendum.pdf (дата звернення: 10.11.2024 р.).
9. Коляда Т.А. Правове регулювання клінічних досліджень в Україні: стан, проблеми, перспективи. *Молодий вчений*. 2019. № 5 (69). С. 472–476 (дата звернення: 10.11.2024 р.).
10. Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і Типового положення про комісії з питань етики: Наказ МОЗ України від 23.09.2009 № 690. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-09#Text (дата звернення: 10.11.2024 р.).

УДК 347.772
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.30

ОМАНЛИВІСТЬ ЯК НЕГАТИВНИЙ КРИТЕРІЙ ОХОРОНОЗДАТНОСТІ ТОРГОВЕЛЬНОЇ МАРКИ

Поп С.М.,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0003-4434-0130

Поп С.М. Оманливість як негативний критерій охороноздатності торговельної марки.
Дана стаття присвячена аналітично-правовому розкриттю сутності поняття «оманливості позначень» як одного з негативних критеріїв охороноздатності торговельної марки через призму порівняльного, правового дослідження даної дефініції.

В даному дослідженні аргументовано можливість віднесення терміну «оманливості позначення» в царині теоретичних, правових досліджень до загально-правової категорії відносно термінів «позначення, що можуть ввести в оману щодо товарів чи послуг» та «позначення, що можуть ввести в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу».

Виокремлено позитивні аспекти стосовно внесених до українського законодавства змін, зокрема, шляхом ліквідації українським законодавцем терміну «оманливі позначення».

В рамках даної статті досліджено зміст понять «оманливості позначень», «позначення, що можуть вводити в оману щодо товарів чи послуг», «позначення, що можуть вводити в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу».

Розкрито відповідні аспекти досвіду Європейського Союзу щодо правової інтерпретації оманливості торговельних марок в контексті їх охороноздатності.

В дослідженні окреслено основні підходи, згідно з якими досліджується питання оманливості позначень, як одного з критеріїв для надання чи відмови у наданні їм правової охорони в якості торговельної марки. Запропоновано авторський підхід до класифікації оманливих позначень за критеріями предмета введення в оману та ступеня введення споживача в оману. Для досягнення поставленої мети автором використано наступні, характерні для правової науки методи, зокрема, системно-структурний та порівняльно-правовий методи, а також діалектичний метод пізнання правової дійсності. Саме дослідження здійснювалося із застосуванням насамперед формально-догматичного методу, який надав можливість виокремити та проаналізувати правові підходи до інтерпретації понять «оманливості позначень», «позначення, що можуть вводити в оману щодо товарів чи послуг», «позначення, що можуть вводити в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу». А також методи аналізу та синтезу на основі, яких запропоновані авторські підходи до класифікації оманливих позначень на основі відповідних критеріїв.

Ключові слова: торговельна марка; оманливість позначень; позначення, що можуть ввести в оману щодо товарів чи послуг; позначення, що можуть ввести в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу; негативні критерії охороноздатності торговельної марки; правова охорона торговельної марки.

Pop S.M. Deceptiveness as a negative criterion for trademark protection.
This article is dedicated to the analytical and legal exploration of the concept of «deceptiveness of signs» as one of the negative criteria for the registrability of a trademark through the lens of comparative legal research of this definition.

In this study, the possibility of classifying the term «deceptiveness of a sign» within the theoretical and legal research framework as a general legal category is argued, relative to the terms «signs that may mislead concerning goods or services» and «signs that may mislead concerning the person who produces the goods or provides the service.»

The article highlights the positive aspects of the changes introduced to Ukrainian legislation, in particular, the elimination of the term «deceptive signs» by Ukrainian legislators.

Within the scope of this article, the content of the concepts of «deceptiveness of signs», «signs that may mislead regarding goods or services» and «signs that may mislead regarding the person who produces the goods or provides the service» has been investigated.

The article discusses the relevant aspects of the European Union's experience concerning the legal interpretation of the deceptiveness of trademarks in the context of their registrability.

The study outlines the main approaches based on which the issue of the deceptiveness of signs is examined as a criterion for granting or refusing legal protection as a trademark. The author proposes an original approach to the classification of deceptive signs based on criteria such as the subject of deception and the degree of consumer misdirection.

To achieve the goal set, the author used several methods typical of legal science, including system-structural and comparative-legal methods, as well as the dialectical method of legal reality cognition. The research was conducted primarily using the formal-dogmatic method, which enabled the identification and analysis of legal approaches to the interpretation of the concepts of «deceptiveness of signs», «signs that may mislead regarding goods or services» and «signs that may mislead concerning the person who produces the goods or provides the service.» The article also utilized the methods of analysis and synthesis, based on which the author proposed original approaches to classifying deceptive signs based on relevant criteria.

Key words: trademark; deceptiveness of signs; signs that may mislead regarding goods or services; signs that may mislead concerning the person who produces the goods or provides the service; negative criteria for the protection of a trademark; legal protection of a trademark.

Постановка проблеми. Якщо торговельна марка має здатність вводити споживачів в оману, вона може бути несправедливо використана для створення помилкового враження про товар або послугу, що своєю чергою шкодить споживачам і порушує законодавчі норми. Водночас усунення з реєстрації торговельних марок, що вводять в оману, сприяє підтриманню належної конкуренції на ринку та захисту прав споживачів. З огляду на розвиток правової практики, зокрема, в Україні та Європейському Союзі, вивчення цього питання є особливо актуальним на етапі реформування законодавства щодо охороноздатності торговельних марок. Крім того, вивчення оманливості, як одного із критеріїв охороноздатності торговельної марки є важливим з огляду на необхідність узгодження національного законодавства з міжнародними стандартами та правовою практикою Європейського Союзу, що особливо важливо в умовах інтеграційних процесів та міжнародної торгівлі. Таким чином, дослідження питання оманливості, як негативного критерію охороноздатності торговельної марки є надзвичайно актуальним для удосконалення національної правової системи, забезпечення прав споживачів і підтримки стабільного економічного середовища.

Стан опрацювання проблематики. Питання оманливості як негативного критерія охороноздатності торговельної марки було предметом дослідження ряду науковців. Серед вчених, які досліджували дану проблематику варто виокремити праці О.В. Піхурець, Н.М. Стефанишин, К.А. Сопова, О.Д. Лєвічева, О.Ф. Дорошенко та інших.

Метою даної статті є розкриття сутності поняття «оманливості позначень» як одного з негативних критеріїв охороноздатності торговельної марки через призму порівняльного, правового дослідження даної дефініції.

Основними **завданнями** автор ставить перед собою: проаналізувати правові підходи до інтерпретації терміну оманливість позначень в контексті правовідносин критеріїв охороноздатності торговельної марки; розкрити відповідні аспекти досвіду Європейського Союзу щодо правової інтерпретації оманливості торговельних марок в контексті їх охороноздатності; окреслити основні підходи згідно з якими досліджується питання оманливості позначень, як критерія для надання чи відмови у наданні їм правової охорони в якості торговельної марки.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що торговельна марка може отримати правову охорону тільки за умови відповідності певним критеріям, в цивілістичній доктрині їх називають критеріями охороноздатності або умовами надання правової охорони. Оскільки український законодавець не оперує термінами критерії охороноздатності торговельної марки або умови надання правової охорони торговельній марці, то в аспекті нашого дослідження особливої уваги заслуговують позиції вітчизняних науковців, щодо тлумачення даних термінів.

Зокрема, О.І. Чепис вдало зазначає, що для того, щоб спеціальне позначення товарів і послуг охоронялося в Україні в якості торговельної марки, необхідно, щоб воно володіло певними властивостями, які називаються умовами правової охорони [1, с. 261].

Доречною здається думка, О.В. Піхурець, яка вказує, що певні критерії охороноздатності торговельної марки фіксуються в негативній формі, тобто за допомогою перерахування ознак, які не повинні бути притаманні торговельній марці [2, с. 18].

Одним з таких негативних критеріїв охороноздатності є можливість торговельної марки вводити споживача в оману. Вважаємо за доцільне розглянути, як саме сприймається науковцями властивість торговельної марки вводити споживача в оману.

Зокрема, Н.М. Стефанишина зазначає, що торговельна марка вважається оманливою або такою, що вводить в оману споживача, якщо вона породжує чи може породжувати у свідомості споживача таку, що не відповідає дійсності уяву про якість товару чи послугу, виробника, або географічне походження останніх. Торговельна марка визначається оманливою, якщо оманливим є хоча б один з його елементів [3, с. 96]. Доцільно зауважити, що науковиця використовує поняття оманлива торговельна марка або така, що може вводити в оману, як тотожні. На нашу думку, такий підхід зберігся в науковому середовищі з наступних причин.

Зокрема, значний період часу український законодавець використовував ці поняття у нормативно правових актах національного законодавства.

У Законі України Про охорону прав на знаки для товарів і послуг у редакції від 11.12.2019 року та всі попередніх, законодавець визначав, що згідно з цим законом не можуть одержати правову охорону позначення, які: є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послуги [4].

Тобто законодавець сформував норму таким чином, що позначення могло вважатися або оманливим або такими, що може ввести в оману щодо товару, послуги чи особи, яка виробляє товар або надає послугу, тобто складалось враження, ніби це два окремі поняття.

Водночас у чинних на той момент Правилах складання і подання заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг, а саме пункту 4.3.1.9. даних правил, на перший погляд, ці поняття були тотожними, оскільки трактувалися наступним чином.

До позначень, що є оманливими або такими, що можуть ввести в оману щодо товару, послуги або особи, яка виробляє товар або надає послугу, відносяться позначення, які породжують у свідомості споживача асоціації, пов'язані з певною якістю, географічним походженням товарів або послуг або з певним виробником, які насправді не відповідають дійсності. Позначення може бути визнане оманливим або таким, що здатне вводити в оману, коли є очевидним, що воно в процесі використання, як знака не виключає небезпеку введення в оману споживача [5].

Проте у науковій доктрині застосовується підхід, який вказує на потребу розмежовувати ці поняття та наводить наступні їхні інтерпретації:

Зокрема, К.А. Сопова зазначає, що до оманливих позначень відносяться ті, що повністю чи елементи котрих сприймаються споживачами як неправильні, неправдиві та містять відомості, що створюють помилкове уявлення, спотворюють істину. Оманливість позначення встановлюється на основі дослідження його елементів, коли зазначені відомості є очевидним фактом і не потребують будь-яких доказів або пояснень. Наприклад, оманливим буде вважатися позначення, що містить пряму вказівку на виробника, яка насправді не відповідає дійсності. Своєю чергою, до позначень, що можуть ввести в оману споживача, належать позначення, які побічно породжують у свідомості споживача помилкову, неправильну думку щодо товару, послуги, їхнього географічного походження або виробника, що насправді не відповідають дійсності [6, с. 33].

Тобто, вчена розмежовує оманливі позначення і позначення, що можуть вводити в оману, вказуючи, що оманливі позначення - це ті, що очевидно є неправильними, неправдивими та відповідно створюють помилкове уявлення, спотворюють істину. Своєю чергою, позначення що можуть ввести в оману, лише побічно породжують неправильну думку, яка насправді не відповідає дійсності, тобто ступінь введення в оману є ймовірним, а не очевидним.

Подібного правового підходу дотримується О.Д. Лєвічева, яка стверджує, що оманливі позначення – позначення чи його елементи, які містять відомості, що однозначно сприймаються споживачем як неправдиві, неправильні або як такі, що не відповідають реальним фактам щодо властивостей (істотності) або інших якісних характеристик товарів або характеру послуг, походження товарів чи послуг, а також відомості, що спотворюють істину, або свідомо видаються як

істині. Якщо такі відомості в позначенні є очевидним фактом і не потребують доказів або пояснень, позначення в цілому вважається оманливим.

Позначення, що може ввести в оману споживача - це позначення, що не містить відомостей, які прямо не відповідають дійсності, проте реально здатне породжувати таку можливість побічно. Такі позначення асоціативно породжують у свідомості споживача помилкову неправильну думку щодо властивостей або інших якісних характеристик товару чи характеру послуг, географічного походження товарів або послуг, які насправді не відповідають дійсності [7, с. 21].

Такий підхід вчених дозволяє інтерпретувати поняття оманливі позначення та позначення, що можуть ввести в оману, як окремі правові дефініції, та сприяє використанню терміна оманливість, як самостійної правової дефініції.

Водночас нами сформований авторський підхід до дефініції оманливості позначень, який підтримує позицію науковців щодо того, що оманливість є окремим самостійним поняттям, проте зміст підходу, який буде запропонований нами в контексті даного дослідження відрізняється від наведеного вищезгаданими науковцями. Своєю чергою, ступінь введення споживача в оману (очевидний чи ймовірний), на нашу думку, краще слугуватиме одним із критеріїв авторської класифікації оманливих позначень, що буде наведена нами у ході даного дослідження.

На даному етапі нашого дослідження вважаємо за доцільне зосередитись на наступному факторі, що сприяє використанню терміна оманливість торговельної марки – міжнародно-правова доктрина.

Зокрема, Постійний комітет із законодавства про торговельні марки промислові зразки та географічні зазначення Всесвітньої організації інтелектуальної власності досліджуючи питання відмови у наданні правової охорони торговельній марці однією з підстав називає «Deceptiveness», що дослівно перекладається, як оманливість.

Але варто зауважити, що говорячи про оманливість комітет вказує на наступні аспекти: 1) в реєстрації торговельних марок, які вводять громадськість в оману щодо природи, якості або географічного походження товарів або послуг, для яких вони використовуються зазвичай відмовляється; 2) обман також може виникати через передбачувану характеристику товару чи послуг, на яких використовується знак, включаючи їх склад, цільове використання, призначення або передбачуване географічне походження; 3)Крім того, уявний зв'язок між відповідними товарами чи послугами, та особою чи організацією може вважатися оманливим [8].

Відповідно до статті 7(1) (g) Регламенту (ЄС) 2017/1001 Європейського Парламенту та Ради від 14 червня 2017 року про торговельну марку Європейського Союзу (далі – Регламент про торговельну марку) не підлягають реєстрації: торговельні марки, які мають такий характер, що вводять громадськість в оману, наприклад, щодо природи, якості або географічного походження товарів або послуг [9]. Тобто, застосовується термін позначення, що вводять в оману без формального застосування терміну оманливість.

Водночас Директива Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2015/2436 від 16 грудня 2015 року про наближення законодавств держав-членів щодо торговельних марок містить тотожні положення у статті 4 Абсолютні підстави для відхилення або визнання недійсності.

Так в підпункті (g), пункту 1, статті 4 Директиви Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2015/2436 від 16 грудня 2015 року передбачено, що реєстрації не підлягають або, якщо зареєстровані, визнанню недійсними підлягають: торговельні марки, які мають такий характер, що вводить в оману громадськість щодо характеру, якості або географічного походження товарів чи послуг [10]. Тобто, аналогічним чином, як і у вищезгаданому регламенті засовується термін позначення, що вводять в оману.

Проте, у методичних вказівках до експертизи Офісу інтелектуальної власності Європейського союзу версія 1.2 від 31.03.2024 року (далі по тексту – Методичні вказівки) застосовується також інша термінологія.

Зокрема, частиною B, секції 4, глави 8, розділу 1 Методичних вказівок застосовується термін «The deceptive character», що дослівно перекладається, як «оманливий характер».

Відповідно до частини B, секції 4, глави 8, розділу 1, абзацу 1 Методичних вказівок Регламент про торговельну марку забезпечує охорону від оманливих торговельних марок Європейського Союзу, як абсолютну підставу для відмови в їх реєстрації згідно зі статтею 7(1)(g) Регламенту про торговельну марку, а також після реєстрації шляхом дозволу анулювання таких знаків згідно зі статтею 58(1)(c) Регламенту про торговельну марку або оголошенням недійсними за заявою третьої сторони відповідно до статті 59(1)(a) Регламенту про торговельну марку.

Водночас частина В, секції 4, глави 8, розділу 1, абзацу 2 Методичних вказівок констатує, що стаття 7(1)(g) Регламенту про торговельну марку передбачає, що знаки, які є такими, що вводять в оману громадськість щодо природи, якості або географічного походження товару або послуг, не будуть зареєстровані. Однак цей перелік не є вичерпним і торговельна марка може бути оманливою з інших причин [11].

Тобто, міжнародно-правова доктрина є наступним фактором, що сприяє застосуванню терміну оманливості, зокрема через застосування категорій «Deceptiveness» - «оманливість», «The deceptive character» – «оманливий характер». Проте, в цьому випадку, термін оманливість вживається як поняття вищої категорії та охоплює можливість вводити в оману щодо природи, якості або географічного походження товару та з інших причин.

Отже, в українському правовому полі виникає ситуація, за якої термін оманливість в інституті торговельних марок ліквідований українським законодавцем. Проте, в силу його тривалого застосування в законодавчій площині, наявності різних підходів до його інтерпретації серед вітчизняних науковців та активного використання у міжнародно правовому полі, він зберіг свою потребу у застосуванні й в сучасній цивілістичній доктрині.

На нашу думку, прийняття українським законодавцем Закону України Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення охорони і захисту прав на торговельні марки і промислові зразки та боротьби з патентними зловживаннями № 815-IX від 21.07.2020 внаслідок якого відбулись відповідні законодавчі зміни, в тому числі ліквідовано терміни «оманливі» відносно торговельних марок, призвело до переведення такої дефініції у царину теоретично-правових досліджень сучасних науковців [12].

Важливим аспектом нашого дослідження є сучасна інтерпретація українським законодавцем поняття оманливості позначень, яка проявляється в тому, що формально цей термін ліквідований. Разом з тим, український законодавець застосовує термін «позначення, які можуть ввести в оману»

Відповідно до абзаців 5 та 6, п. 2 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» не можуть одержати правову охорону також позначення, які: можуть ввести в оману щодо товарів чи послуг, зокрема щодо їх властивості, якості або географічного походження; можуть ввести в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу [4].

Доцільно зауважити, що судова практика в Україні розглядає можливість позначення ввести в оману, як абсолютний критерій для відмови в наданні правової охорони та стосується виключно змісту заявленого на реєстрацію позначення (його власної, видимої оманливості, наприклад, позначення «вода» для горілчаних виробів) [13]. Аналогічний правовий підхід сформовано Верховним Судом у складі колегії суддів Касаційного господарського суду у постанові від 06 лютого 2024 року по справі № 910/14606/21 [14].

Використання українським законодавцем терміна «позначення, які можуть ввести в оману» та сприйняття його судовою гілкою державної влади, в якості абсолютного критерію для відмови в наданні правової охорони вказує на наближеність українського законодавства до законодавства Європейського союзу в питанні розгляду оманливості, як негативного критерія охороноздатності торговельної марки.

На даному етапі нашого дослідження, з метою більш чіткого розуміння змісту поняття позначення, які можуть ввести в оману, вважаємо за доцільне розглянути тлумачення даного поняття з точки зору українського законодавства.

Згідно з главою 2, розділ 2, п. 10-11 Правил складання, подання заявки на торговельну марку, заявки на міжнародну реєстрацію торговельної марки та проведення експертизи заявки на торговельну марку, міжнародної реєстрації торговельної марки з поширенням на Україну позначення вважається таким, що може ввести в оману щодо товарів і/або послуг, якщо воно може породжувати у свідомості споживачів уяву про якість, властивості, географічне походження товару і/або послуги, що не відповідає дійсності. Позначення визнається таким, що може ввести в оману, якщо таким, що може ввести в оману, є хоча б один з його елементів. Позначення вважається таким, що може ввести в оману, якщо воно безпосередньо або через асоціації вказує на вид товару та/або його характеристики, які насправді не відповідають дійсності. Не вважається таким, що може ввести в оману позначення, яке містить фактично неправдиві відомості про товар чи послугу, проте через нереальність асоціацій сприймається як фантазійне відносно певного товару чи послуги. Позначення вважається таким, що може ввести в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу, якщо воно містить елементи, які вказують на певну особу, що може викликати

у споживачів асоціації з виробником товарів чи надавачем послуг, які насправді не відповідають дійсності [15].

Тобто, законодавець визначає, що позначення, можуть ввести в оману щодо товарів і/або послуг або щодо особи, яка виробляє товар чи надає послуги. Відповідно, можна виділити предмет відносно якого позначення вводить в оману, як критерій для класифікації оманливих позначень. Позначення може ввести в оману щодо товарів або послуг, якщо воно створює уявлення, що не відповідає дійсності щодо особливостей товару або послуги, а також, якщо безпосередньо або через асоціації вказує на характеристики товару або послуг, які не відповідають дійсності (при цьому достатньо, щоб цим критеріям відповідав хоча б один з елементів позначення). Позначення може ввести в оману щодо особи, яка виробляє товар чи надає послуги, якщо вказує на асоціативний зв'язок з виробником товарів чи надавачем послуг, який не відповідає дійсності.

Аналіз міжнародної правової доктрини, норм та положень українського законодавства та судової практики надає нам можливість сформувати власну думку щодо їхнього впливу на правову систему України.

На думку автора, законодавча ліквідація терміну «оманливі», нова інтерпретація українським законодавцем поняття «позначення, які можуть ввести в оману» та, як наслідок, наближеність українського законодавства до правового поля Європейського Союзу мають ряд позитивних аспектів.

По-перше, уніфікація термінології в межах національного законодавства, та, як наслідок, єдина термінологія без різної інтерпретації.

По-друге, усунення двозначності поняття (тобто підходу, за яким оманливість та введення в оману розглядались, як різні правові категорії), усунення тотожних понять (тобто підходу, за якого застосовувались два фонетично різні поняття однакового змісту).

По-третє, приведення національного законодавства України у відповідність до Європейського законодавства та міжнародної правової системи в цілому.

Ми вважаємо, що зміни зроблені законодавцем не повинні змушувати цивілістичну доктрину відмовлятися від терміну оманливість позначення в інституті торговельних марок.

Навпаки, такий підхід надає можливість інтерпретувати оманливість позначень в межах інституту торговельних марок як загально-правову категорію відносно термінів позначення, яке вводить в оману щодо товарів або послуг та позначення, яке вводять в оману щодо особи, яка виробляє товари та/або надає послуги.

В контексті критеріїв охороноздатності торговельної марки пропоную авторське визначення оманливості позначень.

Оманливість позначення – це правова категорія, яка характеризується властивістю позначення (його комбінацій чи окремих елементів) вводити громадськість (споживачів) в оману щодо товарів і/або послуг або особи, яка виробляє товари чи надає послуги, внаслідок чого таке позначення втрачає можливість отримати чи перебувати під правовою охороною, як торговельна марка.

Також вважаю за доцільне доповнити законодавчий підхід щодо інтерпретації понять позначення, яке вводить в оману щодо товарів і/або послуг та позначення, яке вводить в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послуги.

Позначення вводить в оману щодо товарів і/або послуг, якщо воно породжує або має об'єктивну можливість породжувати у свідомості споживачів судження про якість, властивості, географічне походження або інші істотні характеристики товару і/або послуги, що не відповідає дійсності.

Позначення вводить в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу, якщо воно містить елементи, які вказують на певну особу, що викликає або має об'єктивну можливість викликати у споживачів асоціації з виробником товарів чи надавачем послуг, які насправді не відповідають дійсності.

Доцільно зауважити, що аналіз окремих аспектів цивілістичної доктрини, зокрема правових позицій Верховного суду, що викладені у постановах від 06.02.2020 р. (справа № 910/2503/18), від 27.10.2020 р. (справа № 910/9438/19), від 24.10.2024 р. (справа № 910/14228/21) та ряду інших, що будуть наведені нами в рамках даного етапу нашого дослідження, надає нам можливість виокремити три основні підходи для дослідження питання оманливості позначень – можливості вводити в оману щодо товарів і/або послуг та особи, яка виробляє товари та/або надає послуги. А саме:

1) Метод очевидності – коли позначення вводить в оману настільки очевидно, що це є одразу зрозумілим та не потребує додаткових знань чи залучення відповідного спеціаліста.

Зокрема, Верховним судом у складі колегії суддів Касаційного господарського суду в постанові від 06 лютого 2020 року по справі № 910/2503/18 констатовано, що у вирішенні спорів, пов`язаних із визнанням недійсними свідоцтв на знаки для товарів і послуг з підстав невідповідності зареєстрованих знаків умовам надання правової охорони, для з`ясування питань, що потребують спеціальних знань (зокрема, про те, чи є підстави вважати, що знак може вводити споживача в оману щодо місця походження та якості товарів, позначених цим знаком), з дотриманням принципів змагальності, рівності та диспозитивності господарському суду необхідно, якщо схожість не має очевидного характеру, призначати судову експертизу, не перебираючи на себе не притаманні суду функції експерта [16]. Аналогічний правовий підхід сформовано Верховним судом у складі колегії суддів Касаційного господарського суду в постанові від 27 жовтня 2020 року по справі № 910/9438/19 [17].

Тобто, суд констатує можливість оцінити оманливість позначення самостійно, коли така оманливість очевидна та не потребує додаткових, спеціальних знань.

2) Експертний метод – коли можливість позначення вводити споживача в оману встановлюється в рамках відповідної експертизи, що проводиться кваліфікованим спеціалістом.

У постанові від 24 жовтня 2024 року по справі №910/14228/21 Верховний Суд наголошує, що неодноразово та послідовно вказував на те, що у вирішенні спорів, пов`язаних із визнанням недійсними свідоцтв на знаки для товарів і послуг з підстав невідповідності зареєстрованих знаків умовам надання правової охорони, для з`ясування питань, що потребують спеціальних знань (зокрема, чи є підстави вважати, що знак може вводити споживача в оману щодо місця походження та якості товарів, позначених цим знаком), господарському суду необхідно, якщо схожість не має очевидного характеру, призначати судову експертизу, не перебираючи на себе не притаманні суду функції експерта [18].

Тобто, суд займає позицію згідно з якою, якщо оманливість позначення не має очевидного характеру та її встановлення потребує спеціальних знань, оцінка оманливості повинна здійснюватися в рамках судової експертизи спеціалістом відповідної галузі знань – експертом.

3) Метод соціального опитування – безпосереднє дослідження питання можливості позначення вводити споживачів в оману, шляхом проведення відповідного соціального опитування.

Даний метод видається найбільш логічним та раціональним способом оцінки позначення на предмет його оманливості, оскільки, така оцінка проводиться безпосередньо споживачами та відображає їх особисте бачення.

Однак через високу вартість та значні часові затрати, деякі науковці піддають критиці даний метод на користь дешевшого та швидшого експертного оцінювання.

Зокрема, О.Ф. Дорошенко зазначає, що оскільки знаки для товарів і послуг як жоден інший об’єкт інтелектуальної власності, призначенні саме для сприйняття та вирізнення їх споживачами, то очевидно, що найбільш об’єктивною експертизою щодо дистинктивності знаків взагалі було б вивчення суспільної думки. Проте науковець вважає, що здійснення таких досліджень не можливе через високу вартість й тривалість у часі, тому встановлення відповідності знаків умовам надання правової охорони покладено на спеціально підготовлених фахівців, а для оцінки охороноздатності об’єкта вироблено відповідні критерії. На думку вченого, висока кваліфікація та значний досвід експерта дозволяють ефективно вирішувати будь-які питання, що виникають у процесі набуття та захисту прав на торговельні марки [19, с. 9].

На підставі проведеного дослідження також пропонуємо запровадити наступні підходи класифікації оманливих позначень (позначень, які можуть вводити споживача в оману):

1) За предметом введення в оману:

– Позначення, які вводять в оману щодо товару – позначення, які неправдиво показують або спотворюють властивості, якість, склад, походження, функціональні характеристики чи інші особливості товару;

– Позначення, які вводять в оману щодо послуг – позначення, які викривлюють інформацію про характер, якість, умови надання або результати певної послуги, вводячи споживачів у хибне уявлення щодо їхньої дійсної природи;

– Позначення, які вводять в оману щодо особи, яка виробляє товари або надає послуги – позначення, що створюють хибне уявлення про особу, яка є виробником товару чи надавачем послуг, включаючи її ідентичність, місце походження, правовий статус, кваліфікацію чи репутацію та інші характеристики.

2) За ступенем введення споживача в оману:

– Очевидні – оманливість, яких очевидна та не потребує додаткового доведення;

– Ймовірні – позначення, які прямо не вводять в оману, але мають об'єктивну можливість викликати асоціації чи судження, внаслідок яких вводять споживачів в оману.

Висновки. В контексті критеріїв охороноздатності торговельної марки оманливість позначення – це правова категорія, яка характеризується властивістю позначення (його комбінацій чи окремих елементів) вводити громадськість (споживачів) в оману щодо товарів і/або послуг або особи, яка виробляє товари чи надає послуги, внаслідок чого таке позначення втрачає можливість отримати чи перебувати під правовою охороною, як торговельна марка.

Позначення вводить в оману щодо товарів і/або послуг, якщо воно породжує або має об'єктивну можливість породжувати у свідомості споживачів судження про якість, властивості, географічне походження або інші істотні характеристики товару і/або послуги, що не відповідає дійсності.

Позначення вводить в оману щодо особи, яка виробляє товар або надає послугу, якщо воно містить елементи, які вказують на певну особу, що викликає або має об'єктивну можливість викликати у споживачів асоціації з виробником товарів чи надавачем послуг, які насправді не відповідають дійсності.

Три основні підходи до дослідження питання оманливості:

1) Метод очевидності;

2) Експертний метод;

3) Метод соціального опитування.

Класифікацію оманливих позначень (позначень, які можуть вводити споживача в оману) можна здійснити на основі наступних критеріїв:

1) За предметом введення в оману:

– Позначення, які вводять в оману щодо товару;

– Позначення, які вводять в оману щодо послуг;

– Позначення, які вводять в оману щодо особи, яка виробляє товари або надає послуги.

2) За ступенем введення споживача в оману:

– Очевидні;

– Ймовірні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Право інтелектуальної власності: Підручник. За заг. ред. Булеци С.Б., Чепис О.І. Ужгород: РІК-У, 2019. 488 с.;
2. Піхурець О.В. Охорона права на торговельну марку (цивільно-правовий аспект): автореф. дис.на здобюканд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Х., 2005. 23 с.
3. Стефанишин Н.М. Поняття та зміст правової охорони та правового захисту торговельних марок за законодавством України та законодавством ЄС. *Наука і техніка сьогодні.*2023. № 9(23). URL: http://perspectives.pp.ua/index.php /nts/article/view/5590/5622(дата звернення 28.11.2024).
4. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг: Закон України від 15.12.1993 № 3689-XII. *Відомості Верховної ради України.* 1994, № 7, ст. 36.
5. Про затвердження Правил складання і подання заявки на видачу свідоцтва України на знак для товарів і послуг: Наказ Держпатент України від 28.07.1995 № 116. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/z0276-95 (дата звернення: 28.11.2024) (втратив чинність).
6. Сопова К.А. Застосування підстави «введення в оману» при використанні схожих позначень. *Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності: теорія і практика.* науково-практичний збірн. Випуск 2. К. НДІІВ НАПрН України, лазурит-Поліграф. 2012. 294 с.
7. Лєвічева О.Д. Експертиза об'єктів промислової власності: заявки на знак для товарів і послуг (торговельну марку) і кваліфікованого зазначення походження товару та/або права використання зареєстрованого кваліфікованого зазначення походження товару. Київ. Інститут інтелектуальної власності і права. 2006. 128 с.
8. Grounds for refusal of all types of marks. Standing Committee on the Law of Trademarks, Industrial Designsand Geographical Indications.World Intellectual Property Organization. 30 august, 2010. URL:https://www.wipo.int/export/sites/www/sct/en/meetings/pdf/wipo_strad_inf_5.pdf (дата звернення: 01.12.2024).

9. Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union trademark (codification) URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2017/1001/oj (дата звернення: 01.12.2024).
10. Директива Європейського парламенту і Ради (ЄС) 2015/2436 від 16 грудня 2015 року про наближення законодавств держав-членів щодо торговельних марок: Директива; Європейський Союз від 16.12.2015 № 2015/2436. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/984_031-15 (дата звернення: 01.12.2024).
11. Guidelines for examination. European union intellectual property office. 31.03.2024. Version 1.2. URL: https://guidelines.euipo.europa.eu/binary/2214311/2000150000 (дата звернення: 01.12.2024).
12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення охорони і захисту прав на торговельні марки і промислові зразки та боротьби з патентними зловживаннями: Закон України від 21.07.2020 № 815-IX. *Відомості Верховної Ради.* 2020, № 51, ст. 48.
13. Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 15 червня 2023 року (справа № 910/5316/21) URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/111610987(дата звернення: 02.12.2024).
14. Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від06 лютого 2024 року(справа № 910/14606/21) URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/116888024(дата звернення: 02.12.2024).
15. Про затвердження Правил складання, подання заявки на торговельну марку, заявки на міжнародну реєстрацію торговельної марки та проведення експертизи заявки на торговельну марку, міжнародної реєстрації торговельної марки з поширенням на Україну: Наказ; Міністерство економіки від 06.08.2024 № 19889. URL: https://zakon.rada.gov.ua/go/z1263-24 (дата звернення: 02.12.2024).
16. Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 06 лютого 2020 року (справа № 910/2503/18) URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87426709(дата звернення: 02.12.2024).
17. Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 27 жовтня 2020 року (справа № 910/9438/19) URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92587618(дата звернення: 02.12.2024).
18. Постанова Верховного суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 24 жовтня 2024 року (справа № 910/14228/21) URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/122760988(дата звернення: 02.12.2024).
19. Дорошенко О.Ф. Проблеми компетенції судових експертів при встановленні здатності позначень вводити в оману споживача. *Судова експертиза об'єктів інтелектуальної власності: теорія і практика*. науково-практичний збірн. Випуск 2. К. НДІІВ НАПрН України, лазурит-Поліграф. 2012. 294 с.

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.31

ДО ПРОБЛЕМИ КВАЗІШЛЮБНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Рачинський Р.Ю.,
аспірант 3-го року навчання за спеціальністю Право,
Інститут права та суспільних відносин
ЗВО «Відкритий міжнародний університет
розвитку людини «Україна»
ORCID: 0000-0001-7895-2683
e-mail: rcing374@gmail.com

Рачинський Р.Ю. До проблеми квазішлюбних правовідносин.

У статті автор досліджує проблематику квазішлюбних відносин, які по своїй суті нагадують шлюб, але не відповідають усім вимогам законодавства щодо офіційного шлюбу. Дослідження спрямоване на те, щоб привернути увагу громадськості та наукового середовища до проблем, викликаних перебуванням у квазішлюбних правовідносинах, та до необхідності їх врегулювання.

Автором проаналізовано сучасний стан нормативно-правового регулювання шлюбних відносин в Україні. Автор зазначає, що квазішлюбні або фактичні шлюбні відносини можна визначити типовими для сучасного суспільства. У таких відносинах пари ведуть спільне життя, мають спільних дітей і майно, але їхні права та обов'язки регулюються не Сімейним кодексом, а загальними нормами цивільного права та є менш захищеними.

Автор виділяє такі основні правові проблеми для квазішлюбних відносин: обмеження особистих немайнових прав, складнощі у вирішенні майнових питань, складнощі у доведенні у судовому порядку факту спільного проживання та ведення спільного господарства тощо. Причинами цих проблем є невизначеність правового статусу партнерів квазішлюбних правовідносин.

На підставі аналізу наукової літератури автор робить висновок, шо сучасні тенденції у шлюбі викликані прагненням до збереження індивідуальності у рамках партнерських відносин. Тому шлюб у сучасних умовах варто розглядати як союз двох рівноправних особистостей, які зберігають свою самобутність.

Наголошено на відсутності єдиного підходу судових органів до вирішення пов'язаних з перебуванням у фактичному шлюбі спорів через відсутність чіткої системи правового регулювання таких відносин. Для обґрунтування цього автором розглянуто приклади з практики Верховного Суду України та Європейського суду з прав людини.

Значну увагу приділено проблематиці одностатевих шлюбів, яка загострилася в умовах збройної агресії рф проти України. Навіть за потреби до їхніх фактичних взаємин неможливо застосувати судовий порядок доведення. Автор стверджує, що ігноруючи квазішлюбні правовідносини це залишати поза увагою значну кількість проблем. Обговорено наявні законопроєктні ініціативи, які є альтернативою традиційному офіційному шлюбу як для одностатевих, так і для різностатевих пар, які з якихось причин не бажають легалізувати свої відносини шляхом укладання шлюбу, може стати інститут реєстрованого партнерства.

Ключові слова: індивідуалізація відносин, квазішлюбні правовідносини, одностатеві шлюби, партнери, судовий порядок, фактичний шлюб, шлюб.

Rachynskyi R.Yu. On the issue of quasi-marital legal relations.

In the article, the author examines the issues of quasi-marital relations which in essence resemble marriage but do not meet all the requirements of the law on official marriage. The study is aimed at drawing the attention of the public and of the scientific community to the problems of quasi-marital relations and the need to regulate them.

The author analyses the current state of legal regulation of marriage relations in Ukraine. The author notes that quasi-marital or de facto marital relations can be considered typical for modern society.

In such relationships, couples live together, have children and property together, but their rights and obligations are regulated not by the Family Code, but by general civil law and are less protected.

The author identifies the following main legal problems for quasi-marital relationships: restrictions on personal non-property rights, difficulties in resolving property issues, difficulties in proving in court the fact of cohabitation and running a common household, etc. The reasons for these problems are the uncertainty of the legal status of partners in quasi-marital legal relations.

Based on the analysis of scientific literature, the author concludes that current trends in marriage are caused by the desire to preserve individuality within the framework of partnership relations. Therefore, marriage in modern conditions should be viewed as a union of two equal individuals who preserve their identity.

The author emphasizes that there is no uniform approach of the judicial authorities to resolving disputes arising out of being in a de facto marriage due to the lack of a clear system of legal regulation of such relations. To substantiate this, the author examines examples from the case law of the Supreme Court of Ukraine and the European Court of Human Rights.

Considerable attention is paid to the issue of same-sex marriages, which has become more acute in the context of Russia's armed aggression against Ukraine. Even if necessary, it is impossible to apply the judicial procedure of proof to their actual relations. The author argues that ignoring quasi-marital legal relations means leaving out a significant number of problems. The author discusses the existing legislative initiatives which are an alternative to traditional official marriage for both same-sex and different-sex couples who for some reason do not wish to legalise their relationships through marriage, and which may be the institution of registered partnership.

Key words: individualisation of relations, quasi-marital legal relations, same-sex marriage, partners, court procedure, de facto marriage, marriage.

Постановка проблеми. Квазішлюбні відносини є складним соціальним явищем, яке нагадує по своїй суті шлюб, але не відповідає усім вимогам законодавства щодо офіційного шлюбу. Поняття «квазішлюб» в українському законодавстві наразі немає, однак у повсякденному житті активно використовуються поняття «фактичний шлюб», «незареєстрований шлюб», «громадянський шлюб», «цивільний шлюб», «співжиття» тощо.

Водночас, відповідно до вимог статті 74 Сімейного кодексу України, якщо жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно, набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними [1].

Квазішлюбні відносини можуть виникати в різних контекстах, враховуючи глобальні тенденції, впливають на права власності, обов'язки та соціальне визнання, а також призводять до невизначеності прав та обов'язків партнерів.

Метою статті є привернення уваги громадськості та наукового середовища до проблем квазішлюбних правовідносин, у т.ч. прав та обов'язків їх суб'єктів, на сучасному етапі державотворення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У рамках наукових досліджень вчених та науковців питанню договірного регулювання шлюбно-сімейних правовідносин особливу увагу приділяли: Байрачна М.І., Балко О.О., Липець Л.В., Лучковський В.В., Овчатова-Редько А.О., Ревуцька І.Е. Сафончик О.І. та інші. Водночас питанню проблем квазішлюбних правовідносин науковим середовищем приділено не достатньо уваги.

Виклад основного матеріалу. Інститут шлюбу є у кожній цивілізованій країні та розглядається як досить складне соціально-культурне явище, яке еволюціонує з огляду на відповідні національні традиції та враховуючи потребу часу. Так, протягом більшої частини історії шлюб сприймався як союз між чоловіком і жінкою, який мав на меті продовження роду, забезпечення економічної стабільності та соціального статусу сім'ї. Такі традиційні уявлення про шлюб дозволяють сформувати його широке розуміння як легалізованих відносин між чоловіком і жінкою з метою регулювання їх сімейних відносин, що закріплюється в національному законодавстві.

У статті 51 Основного Закону України визначено, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка. Кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї [2]. Це положення знайшло відповідне закріплення і в Сімейному кодексі України. Згідно із частиною першою статті 21 якого шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстра-

ції актів цивільного стану. Разом із цим законодавець визначив, що проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя [1].

Ми не можемо залишити поза увагою і той факт, що у багатьох культурах, у т.ч. і в Україні, шлюб має сакральний характер і є тісно пов'язаним з релігійними обрядами.

Частина третя статті 21 Сімейного кодексу України визначає, що релігійний обряд шлюбу не є підставою для виникнення у жінки та чоловіка прав та обов'язків подружжя, крім випадків, коли релігійний обряд шлюбу відбувся до створення або відновлення органів державної реєстрації актів цивільного стану [1]. Водночас С.І. Шимон відзначає, що можлива ситуація, коли один і той самий шлюб може бути дійсним зі світської позиції, але водночас не визнаватися дійсним із позиції церкви. Як-от, з боку Православної церкви шлюб є таїнством, що вимагає Божого Благословення, тому рекомендовано вінчання, без якого особи вважаються такими, що проживають «у гріху», навіть якщо вони зареєстрували шлюб у державних органах реєстрації актів цивільного стану [3, с. 153].

Із розвитком суспільства і переглядом традиційних уявлень поняття та роль шлюбу змінювалася з метою забезпечення рівних прав для всіх членів сім'ї та створення сприятливого середовища для виховання дітей. Тому новою формою підтримки сімейних відносин стали фактичні шлюбні відносини, які як юридична категорія були відомі ще римському праву. На території українських земель, починаючи із X ст., перевага надавалася саме офіційно укладеному шлюбу, у зв'язку з чим будь-яке регулювання фактичних шлюбних відносин було відсутнє. І тільки у 2004 р., із прийняттям нового Сімейного кодексу України, інститут незареєстрованого державою шлюбу ввійшов у рамки законодавчого регулювання [4, с. 224].

Досліджуючи фактичні шлюбні відносини, Андреєва Н.С. виділяє такі основні їхні ознаки як: 1) різностатевість (у фактичних шлюбних відносинах можуть перебувати тільки дві особи різної статі – жінка та чоловік); 2) відсутність зареєстрованого в органах державної реєстрації актів цивільного стану шлюбу як між особами, що спільно проживають, так і будь-кого із фактичного подружжя із будь-якими іншими третіми особами; 3) намір жінки та чоловіка встановити стійкі відносини, притаманні шлюбу; 4) постійне спільне проживання; 5) ведення спільного господарства; 6) взаємне матеріальне забезпечення та піклування; 7) неанонімність (публічність) відносин, відсутність приховування їх перед третіми особами [5].

Перш за все зазначимо, що сьогодні шлюб все частіше розглядається як союз двох дорослих людей, незалежно від їхньої статі, які вирішили об'єднати свої життя. Так, у суспільній думці продукується індивідуалізація відносин, що, у свою чергу, дозволяє людям більше цінувати особисту свободу та самореалізацію.

Соловйова В.І., досліджуючи право на індивідуальність, визначила, що це право полягає в можливості особи: а) володіти певною індивідуальністю, тобто бути визнаним носієм цього особистого немайнового блага. Доволі близьким до цього права є можливість зберігати свою національну, культурну, релігійну, мовну самобутність, яка гарантується частиною другою статті 300 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) та статтею 11 Конституції України; б) використовувати свою індивідуальність, тобто обирати будь-яку з можливих форм та способів прояву своєї індивідуальності, якщо вони не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. Окремі прояви індивідуальності можуть обмежуватись за певними критеріями (місцем, часом, специфікою діяльності тощо). Так, наприклад, для працівників міліції право на виявлення індивідуальності щодо їх зовнішнього вигляду обмежується в період виконання ними службових обов´язків, шляхом встановлення загальнообов´язкової спеціальної форми одягу. Інколи індивідуальність фізичної особи може бути використана нею також і задля отримання певного матеріального зиску. Доволі часто це використовується в політиці та шоу-бізнесі, де політики, актори, моделі, артисти, співаки використовують свої індивідуальні особливості (манеру поведінки, зовнішність, голос тощо) з метою набуття певних матеріальних благ чи задоволення інших інтересів; в) створювати та змінювати свою індивідуальність, тобто можливість самостійно визначати її обсяг та зміст. При цьому слід зауважити, що останнім часом створення та зміна індивідуальності особи піддається певній комерціалізації. Так, окремі особи, які займають відповідне становище у публічній сфері задля успішності своєї діяльності витрачають чималі кошти для формування чи зміни своєї індивідуальності. Все це здійснюється шляхом зміни як природних (зміна (корекція) статі, пластичні операції, нарощування волосяного покрову тощо), так і набутих (зміна іміджу,

відмова від паління чи інших шкідливих звичок, нанесення татуювань, корекція вимови тощо) особливостей фізичної особи; г) вимагати захисту у випадку будь-якого порушення права на індивідуальність. До даного повноваження відносяться як можливість вимагати захисту у випадках, коли особі створюють перешкоди у реалізації даного права (наприклад, коли в лавах збройних сил забороняють носити довге волосся, або у закладах вищої освіти примушують носити краватки), так і коли вчиняють дії, якими порушується це право (наприклад, коли сатирики чи команди КВК вчиняють пародії на певних осіб). Захист даного права здійснюється на підставах і в порядку, що передбачений Главою 3 та ст.ст. 275–280, 1166–1168 ЦК України [6].

Аналізуючи концепцію індивідуальності, описану Соловйовою В.І., зазначимо, що вона пов'язана з сучасними тенденціями у шлюбі, зокрема, з прагненням до збереження індивідуальності в рамках партнерських відносин. Сучасні пари все частіше прагнуть зберегти свою індивідуальність навіть у шлюбі, тому й не реєструють свої відносини, тим самим залишаючи «особисте» поза сферою регулювання держави. На перший план виходить важливість особистого часу і простору, підтримка індивідуальних інтересів і захоплень для кожного з партнерів, а також відмова від традиційних гендерних ролей, рівний розподіл домашніх обов'язків.

Ми є свідомими того, що стійкі особисті стосунки між партнерами, які спільно проживають, ведуть спільне господарство, але офіційно не зареєстрували шлюб, призводять як до соціальних конфліктів, так і до правових (юридичних) конфліктів. Тож шлюб в сучасних умовах має розглядатися як союз двох рівноправних особистостей, які зберігають свою самобутність.

Також зазначимо, що рухи за права людини, ЛГБТК+ та фемінізм сприяли тому, що багато країн легалізували одностатеві шлюби, що свідчить про зміну ставлення суспільства до шлюбу як інституту.

Тіхонова М.А. та Дробко Д.Д., досліджуючи право на одностатеві шлюби в Україні, зазначають, що в більшості країн Америки та Європи, власне, що складає більшість розвинутого та цивілізованого світу, вже давно йде мова про неможливість осуду прагнення одностатевих шлюбів, а в деяких країнах це вже юридично закріплено та практикується. Автори акцентують увагу на тому, що після повномасштабного вторгнення росії в Україну одностатеві пари стикнулися з низкою великих проблем, які наш законодавець не вирішує, не визнаючи їх суб'єктами сімейного права. Вони не мають права на поховання на одній сімейній ділянці; не мають права подавати заявку про пошук людини в полоні, або про розшук тіла загиблого воїна в морзі, лікарні; не мають права упізнавати або здавати ДНК, тощо; не мають права успадковувати майно один після одного; не мають права усиновлювати дитину тощо [7].

У 2022 році на веб-сайті Президента України була оприлюднена електронна петиція № 22/144562-еп під назвою «Легалізація одностатевих шлюбів», яку підтримали понад 25 тисяч громадян. У відповіді на петицію Зеленський В.О. 02 серпня 2022 року повідомив про те, що він звернувся до прем'єр-міністра України з проханням розглянути порушене в електронній петиції питання та поінформувати про відповідні результати [8].

Наразі у Верховній Раді України групою народних депутатів України зареєстровано проєкт Закону України «Про інститут реєстрованих партнерств» (реєстр. № 9103 від 13.03.2023 р.) [9], який Комітет Верховної Ради України з питань правової політики досі не розглянув та не вніс до Верховної Ради України відповідний висновок щодо рекомендацій до його розгляду. Автори законодавчої ініціативи зазначають, що у багатьох розвинених державах інститут реєстрованого партнерства однаково доступний як для одностатевих так і для різностатевих пар, оскільки цей інститут є альтернативою для різностатевих пар, які не представляють жодне релігійне вірування, або не бажають укладати саме шлюб з будь-яких інших причин.

На думку Злотника І., проблеми, що їх спричиняли фактичні шлюби, існували завжди, але вони рідко ставали об'єктом самостійних правових досліджень. Навіть прийнятий 10 січня 2002 р. Сімейний кодекс України не дав конкретних відповідей на спірні питання. Однак у контексті кодексу з'явився новий вираз – «жінка й чоловік, які не перебувають у шлюбі між собою». До того ж, статтею 74 Сімейного кодексу України, хоч і не повною мірою, але все ж таки намагається прирівняти фактичний шлюб до зареєстрованого. Водночас питання про можливість одночасного перебування у фактичному шлюбі з однією особою та зареєстрованому не припиненому шлюбі з іншою залишилося не вирішеним. Передбачений статтею 25 Сімейного кодексу України фундаментальний принцип шлюбно-сімейних відносин – одношлюбність – досить часто порушується [10]. Як бачимо, законодавець не поспішає вирішувати проблеми фактичних шлюбних відносин.

Священик А.Л. у навчальному посібнику «Правовий захист ЛГБТ-спільноти» зауважує, що на сьогодні на рівні інституцій ЄС розроблено і прийнято широке коло документів, спрямованих на захист від дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації і гендерної ідентичності. Серед них вчений зазначає Резолюцію від 9 червня 2015 р. щодо стратегії ЄС із забезпечення рівності між жінками і чоловіками, у тому числі враховуючи права ЛГБТ. Серед іншого звучить рекомендація змінити поняття сім'ї в такий спосіб, щоб воно охоплювало сім'ї з одинокими батьками, а також сім'ї, засновані на одностатевому шлюбі [11].

Подібні негаразди, а також відсутність чіткої системи правового регулювання відносин фактичного шлюбу автоматично виключає єдиний підхід судових органів до вирішення пов'язаних з ним спорів. Так, спільне проживання сім'єю у фактичному шлюбі підлягає обов'язковому доведенню в суді шляхом подання належної доказової бази. Наприклад, особисте зізнання факту проживання однією сім'єю, письмові документи (особиста кореспонденція; чеки, квитанції, договори про купівлю нерухомого майна, спільний відпочинок й інші витрати на забезпечення спільного проживання), а також показання свідків (факт публічності відносин): родичів, сусідів, колег по роботі тощо.

Вирішуючи питання про встановлення факту проживання однією сім`єю без реєстрації шлюбу, Велика Палата Верховного Суду встановила, що суд має установити такі факти: спільне проживання однією сім`єю; спільний побут; взаємні права та обов`язки [12].

Велика Палата Верховного Суду переконана, що обґрунтування позиції суду щодо підтвердження чи спростування факту спільного проживання однією сім`єю без реєстрації шлюбу у справах позовного провадження має бути наведено у мотивувальній частині рішення. У ній, зокрема, мають бути зазначені фактичні обставини, встановлені судом, та зміст спірних правовідносин, з посиланням на докази, на підставі яких встановлені відповідні обставини [13].

Важливо також зазначити, що у справі «Маймулахін і Марків проти України» Європейський суд з прав людини (далі – Суд) розглянув заяву двох чоловіків, які проживають як пара з 2010 року. Вони скаржилися за статтею 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у поєднанні зі статтею 8 вказаної Конвенції на те, що відсутність у них можливості згідно з українським законодавством укласти шлюб або будь-який інший тип цивільного союзу, яким би визнавалися їхні стосунки, становив дискримінацію за ознакою сексуальної орієнтації. Так, Суд зазначив, що Уряд по суті визнав, що заявники позбавлені будь-якої можливості врегулювати основні аспекти свого життя як подружжя, за винятком певних майнових аспектів, і то лише як приватні особи, які укладають договори відповідно до звичайного права. Суд зазначає, що скарга заявників, по суті, полягає в тому, що вони повинні мати право на те, щоб до них ставилися з рівною гідністю у задоволенні їхніх основних потреб як до пари, яка перебуває у стабільних відданих стосунках, при цьому реальність їхньої ситуації не буде повністю ігноруватися існуючою правовою базою, а держава надасть їхнім стосункам відчуття легітимності, юридично визнавши їхнє існування та забезпечивши їхній належний захист. Таким чином, Суд доходить висновку, що мало місце порушення статті 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод у поєднанні зі статтею 8 [14]. Станом на сьогодні дане питання залишається все ще не вирішеним.

Фактичні шлюбні відносини, або квазішлюбні відносини можна визначити типовими для сучасного суспільства. У таких відносинах пари часто ведуть спільне життя, мають спільних дітей і майно, але їхні права та обов'язки регулюються не сімейним кодексом, а загальними нормами цивільного права.

Серед основних правових проблем для пар квазішлюбних відносин ми хотіли б виділити: обмеження особистих немайнових прав, наприклад, права взяти прізвище партнера або подвійне прізвище; материнство підтверджується довідкою з пологового будинку, а батьківство встановлюється за спільною заявою батьків або в судовому порядку; складнощі у вирішенні майнових питань через необхідність доведення факту спільного проживання та наявності спільного майна в суді, адже спільно нажите майно, набуте під час фактичного шлюбу, вважається спільною сумісною власністю, якщо інше не передбачено угодою між партнерами, а при розірванні відносин майно ділиться за домовленістю або в судовому порядку; фактичний чоловік або дружина можуть успадкувати майно покійного партнера за заповітом або як законний спадкоємець четвертої черги за умови спільного проживання не менше 5 років; виплата аліментів також можлива за умови доведення тривалого спільного проживання, непрацездатності або виховання спільних дітей; право на пенсію по втраті годувальника мають тільки законні дружини тощо.

Причинами цих проблем є невизначеність правового статусу партнерів квазішлюбних правовідносин, складність, а подекуди й дороговизна, процесу доведення факту спільного проживання, наявності спільного майна та інших обставин у суді, а також обмежені права порівняно з офіційним шлюбом.

Висновки. З огляду на вищенаведене, право на створення сім'ї чи взяття шлюбу є індивідуальним правом кожної людини. На сьогодні законодавством визначається право чоловіка та жінки на легалізацію їхніх відносин в органах реєстрації актів цивільного стану або ж квазішлюбні фактичні правовідносини. Останні мають ряд правових особливостей, які відрізняються від офіційного шлюбу. Незважаючи на те, що такі пари мають багато спільного з офіційно одруженими парами, їхні права та обов'язки є менш захищеними законом. Тому перед початком проживання у фактичному шлюбі варто ретельно зважити всі «за» і «проти», щоб потім не витрачати десятки годин власного часу та кошти на доведення в суді, наприклад, факту батьківства.

Разом із цим, перспективним напрямком подальших наукових досліджень є проблеми співжиття пар однієї статі, адже навіть за потреби до їхніх фактичних взаємин неможливо застосувати судовий порядок доведення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.
2. Конституція 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
3. Шимон С.І. Правова природа шлюбу за сімейним кодексом України. *Науковий часопис НПУ імені М. П. Драгоманова. Серія 18 : Економіка і право*. 2015. Вип. 28. С. 151–158.
4. Петреченко С.А. Державна реєстрація шлюбу та фактичні шлюбні відносини в Україні: порівняльно-правовий аспект. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки».* 2014. № 5. Т. 1. С. 222–225.
5. Андреєва Н.С. Поняття та ознаки фактичних шлюбних відносин. *Європейські перспективи.* 2014. № 3. С. 177–181. URL: http://nbuv.gov.ua/ UJRN/evpe_2014_3_31.
6. Соловйова В.І. Право на індивідуальність. Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених, курсантів та студентів: тези доп. Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Вінниця, 17 травн. 2023 р.). МВС України, Харків. нац. ун-т внут. справ, Наук. парк «Наука та безпека». Вінниця: ХНУВС, 2023. С. 499–502. URL: https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/58123077-2f8a-4abc-a77c-35cbe612ab82/content.
7. Тіхонова М.А., Дробко Д.Д. Право на одностатеві шлюби в Україні. Проблеми цивільного права та процесу: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці від дня народження О.А. Пушкіна. м. Вінниця. 19 травня 2023 р, с. 252–256. URL: https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/ddc6f1bf-15cf-47c2-a794-b28e7a774c77/content.
8. Легалізація одностатевих шлюбів: Петиція від 03.06.2022 р. № 22/144562-еп. URL: https://petition.president.gov.ua/petition/144562.
9. Про інститут реєстрованих партнерств: проект Закону України від 13.03.2023 р. № 9103. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41497
10. Злотник І.В. Юридичні особливості фактичних шлюбних відносин. *Юридичний журнал.* 2004. № 10. URL: http://www.justinian.com.ua/ article.php?id=1411.
11. Свящук А.Л. Правовий захист ЛГБТ-спільноти: навчальний посібник. Київ, 2018. С. 208. URL: https://nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2021/05/msc_4_copy.pdf.
12. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 3 липня 2019 року № 554/8023/15-ц. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/83000767.
13. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 23 січня 2024 року № 523/14489/15-ц. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/116920101.
14. Рішення Європейського суду з прав людини від 01.09.2023 у справі «Маймулахін і Марків проти України». Заява № 75135/14. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_i96#Text.

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.32

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ НОТАРІАЛЬНОГО ПОСВІДЧЕННЯ СІМЕЙНИХ ДОГОВОРІВ

Сосонович М.В.,
аспірант 2 року навчання
Академії адвокатури України
ORCID: 0009-0001-3658-2298
e-mail: sosonovych98@gmail.com

Сосонович М.В. Проблеми та перспективи нотаріального посвідчення сімейних договорів.
У статті визначено основні законодавчі та технічні бар'єри, що перешкоджають адаптації українського законодавства до європейських стандартів. Зокрема, виявлено проблеми правового характеру, пов'язані із необхідністю внесення змін до Сімейного кодексу України та Закону України "Про нотаріат", а також труднощі технічного характеру, що виникають у зв'язку з цифровізацією нотаріальних процесів. Проведено порівняльний аналіз інструментів електронного нотаріату, які вже успішно використовуються в країнах ЄС, таких як наприклад Естонія.

На основі результатів дослідження обґрунтовано необхідність адаптації національного законодавства для забезпечення правової визначеності та правових гарантій сторін сімейних договорів. Запропоновано рекомендації щодо впровадження електронного нотаріату в Україні, що включають правове закріплення можливості електронного посвідчення договорів та створення відповідної технічної інфраструктури.

Зазначається, що впровадження електронного нотаріату стане важливим кроком у цифровій трансформації нотаріальних послуг в Україні. Цей підхід дозволить підвищити ефективність роботи нотаріусів, зокрема шляхом автоматизації процесів підготовки та посвідчення сімейних договорів, що, у свою чергу, зменшить адміністративне навантаження на нотаріальні контори. Завдяки впровадженню електронних інструментів громадяни зможуть укладати сімейні договори швидше та з меншими фінансовими витратами, оскільки відпаде необхідність відвідувати нотаріальні контори особисто. Замість цього значна частина процедур може бути реалізована онлайн із використанням електронного підпису та інших інструментів цифрової ідентифікації.

Крім того, електронний нотаріат підвищить рівень прозорості нотаріальних дій, оскільки усі етапи укладення та посвідчення договорів фіксуватимуться в електронному вигляді з можливістю аудиту. Це дозволить зменшити ризики підробки документів, фальсифікацій та шахрайства, які можуть відбутись при укладенні сімейних договорів. Удосконалення процедур контролю за посвідченням договорів сприятиме зміцненню довіри громадян до нотаріальної системи та зменшенню кількості судових спорів, пов'язаних із правомірністю укладених сімейних договорів в українському правовому полі.

Ключові слова: сімейний договір, нотаріальне посвідчення, електронний нотаріат, цифровізація, гармонізація українського законодавства.

Sosonovych M.V. Problems and prospects of notarization of family contracts.
The article identifies the main legislative and technical barriers to the adaptation of Ukrainian legislation to European standards. In particular, the author identifies legal problems related to the need to amend the Family Code of Ukraine and the Law of Ukraine 'On Notaries', as well as technical difficulties arising from the digitalization of notarial processes. A comparative analysis of electronic notary instruments which are already successfully used in EU countries such as Estonia, for example.

Based on the results of the study, the author substantiates the need to adapt national legislation to ensure legal certainty and legal guarantees for the parties to family agreements. The author offers recommendations for the introduction of electronic notary in Ukraine, including legalization of the possibility of electronic certification of contracts and creation of the relevant technical infrastructure.

It is noted that the introduction of electronic notaries will be an important step in the digital transformation of notarial services in Ukraine. This approach will increase the efficiency of notaries, in particular by automating the processes of preparing and certifying family agreements, which, in turn, will reduce the administrative burden on notary offices. Thanks to the introduction of electronic tools, citizens will be able to conclude family agreements faster and with lower financial costs, as there will be no need to visit notary offices in person. Instead, a significant part of the procedures can be carried out online using electronic signatures and other digital identification tools.

In addition, electronic notaries will increase the level of transparency of notarial acts, as all stages of concluding and certifying contracts will be recorded electronically and audited. This will reduce the risks of document forgery, fraud and fraud that may occur when concluding family agreements. Improving the procedures for controlling the certification of contracts will help strengthen public confidence in the notary system and reduce the number of court disputes related to the legality of family contracts in the Ukrainian legal field.

Key words: family contract, notary certificate, electronic notary, digitalization, harmonization of Ukrainian legislation.

Постановка проблеми. В Україні наразі зберігається тенденція зниження кількості укладення сімейних договорів, що спричинено рядом факторів, таких як: відсутність конкретних нормативно-правових актів, які стосуються сімейних договорів; низька правова свідомість населення; недостатня гармонізація українського законодавства із правом Європейського Союзу; обмежена цифровізація нотаріальних послуг; відсутність популяризації такого виду договорів, як зручного юридичного інструменту, що здатен розв'язати сімейні спори у позасудовому порядку.

Разом з тим, з кожним роком населення все більше довіряє нотаріальному посвідченню договорів, що дає поштовх для розвитку сімейних договорів, які можуть вирішити різного роду сімейні спори, а нотаріус відповідно затвердить положення договору у правовому полі.

Стан опрацювання. Питання нотаріального посвідчення та самої суті сімейних договорів досліджувалось низькою вчених. Серед робіт по зазначеній темі можна виділити таких авторів, як: Є.О. Харитонов, А.О. Дутко, Р.В. Кохтенко, О.І. Кисельова, З.В. Ромовська та інші. В основному ці роботи були присвячені дослідженню поняття та системи сімейних договорів, водночас їх не достатньо і потрібно розширити сутність та застосування сімейних договорів спираючись на позитивний досвід країн Європейського Союзу.

Метою статті є аналіз проблем та перспектив нотаріального посвідчення сімейних договорів в Україні на основі порівняння українського нотаріального законодавства із правом Європейського Союзу щодо посвідчення сімейних договорів. Визначення спільних та відмінних рис у підходах нотаріального посвідчення для гармонізації українського законодавства з європейськими стандартами, що дозволить здійснити оцінку цифровізації нотаріату в Україні в контексті посвідчення сімейних договорів та визначити перспективи впровадження електронного нотаріату в Україні за прикладом країн ЄС.

Виклад основного матеріалу. На сучасних етапах розвитку правової держави особливого значення набуває питання нотаріального посвідчення сімейних договорів, так як інститут договірного права притаманний для європейських країн, а відповідно Україна визначила для себе шлях інтеграції до Європейського Союзу.

Чіткого поняття сімейного договору законодавство України не містить, але наприклад на думку Є.О. Харитонова сімейно-правовим можна вважати договір, що укладається фізичними особами і спрямовані на встановлення, зміну або припинення сімейних прав та обов'язків [1, с. 54]. Цілком поділяємо цю думку і вважаємо, що суттю таких правочинів є регулювання як майнових, так і немайнових відносин членів сім'ї, забезпечуючи захист їхніх прав та інтересів. Враховуючи це визначення, нотаріальне посвідчення сімейних договорів набуває особливого значення, адже саме воно є правовим інструментом, який надає договору офіційної юридичної сили та підвищує рівень правової визначеності для сторін договору. Посвідчений нотаріусом договір отримує статус правочину, який визнається дійсним у судових спорах та забезпечує можливість примусового виконання його умов.

А.О. Дутко вважає, що сімейно-правовими договорами є договори, що укладаються між суб'єктами сімейних правовідносин і спрямовані на встановлення, зміну або припинення сімейних прав і обов'язків та є обов'язковими до виконання, якщо не суперечать вимогам СК України,

інших законів України та моральним засадам суспільства [3, с. 137]. Ми вважаємо, що у цьому визначенні простежується схожість із підходом Є.О. Харитонова, адже обидва вчених визнають основною метою сімейного договору врегулювання прав та обов'язків сторін. Однак, важливо підкреслити, що А.О. Дутко робить акцент на обов'язковості виконання таких договорів, що не завжди прямо зазначається в інших підходах – в цьому і є ключова відмінність між їх поглядами. Якщо Є.О. Харитонов вважає, що сутність договору полягає у його здатності врегулювати сімейні правовідносини та забезпечити баланс інтересів сторін, то А.О. Дутко підкреслює, що така угода обов'язково має виконуватися сторонами. Таким чином, позиція А.О. Дутка є більш конкретизованою, оскільки вона підкреслює імперативність умов договору та можливість його примусового виконання через суд або інші механізми правового захисту.

На основі цих визначень, можна зробити стандартизоване поняття сімейного договору – це правочин, що укладається між суб'єктами сімейних правовідносин (подружжям, батьками, дітьми та іншими членами сім'ї) та спрямований на встановлення, зміну або припинення сімейних прав і обов'язків та підлягає обов'язковому виконанню його сторонами, якщо його положення відповідають нормам Сімейного кодексу України, іншим законам України та моральним засадам суспільства.

Водночас українське законодавство у сфері нотаріального посвідчення сімейних договорів потребує суттєвого покращення та уніфікації з європейськими стандартами. Це необхідно для забезпечення більш ефективного захисту прав громадян, зниження рівня конфліктності у сімейних правовідносинах та спрощення процедур укладання договорів. Гармонізація правових норм також сприятиме інтеграції України до європейського правового простору, підвищенню прозорості та доступності нотаріальних послуг, а також усуненню бар'єрів, які наразі ускладнюють нотаріальне посвідчення сімейних договорів. Для досягнення цієї мети доцільно провести глибоке дослідження досвіду країн Європейського Союзу, які вже мають усталені підходи до нотаріального посвідчення сімейних договорів і відповідно описати спільні та відмінні риси в цих концепціях.

Спільні риси: Більшість країн ЄС визначили нотаріальну форму сімейного договору, для набуття його юридичної сили, наприклад шлюбний договір у Польщі відповідно до статті 47 Сімейного Кодексу та опіки – § 1. Подружжя може через угоду, укладену в формі нотаріального акта, розширити, обмежити або встановити роздільне майно або роздільне майно з вирівнюванням приросту (майновий договір). Такий договір може бути укладений до шлюбу [3]. В Україні відповідно до статі 94 Сімейного кодексу шлюбний договір укладається у письмовій формі і нотаріально посвідчується [4]. Основною метою такої вимоги є надання договору юридичної сили, підвищення правової визначеності та захист прав та інтересів подружжя. Нотаріальне посвідчення виконує дві важливі функції: це **перевірка законності договору –** нотаріус перевіряє відповідність умов договору нормам Сімейного кодексу України та іншим актам законодавства. Це дозволяє уникнути укладення договорів, які суперечать закону, зокрема тих, що порушують права дітей або інших членів сім'ї, які мають право на утримання. **Надання договору виконавчої сили** –посвідчений нотаріусом договір може бути використаний для примусового виконання його умов через органи державної виконавчої служби, приватних виконавців або навіть шляхом виконавчого напису нотаріуса, наприклад на аліментному договорі.

В Україні та в країнах з європейською системою права, нотаріуси не лише просто посвідчують сімейні договори, а вони надають сторонам консультації з приводу умов та законності правочинів, це підтверджується витягом з Нотаріальної конференції у Європейському Союзі(CNUE) від 04.03.2021 у пункті 5, де вказується, що нотаріуси виконують державні завдання, зокрема складання і збереження публічних документів, внесення документів у державні реєстри, а також надання правової консультації[5]. Особливу увагу в них приділено забезпеченню правової визначеності та законності сімейних договорів, що дозволяє уникнути укладення договорів, які можуть суперечити імперативним нормам законодавства або моральним засадам суспільства. Це сприяє зменшенню кількості майбутніх судових спорів та знижує навантаження на судову систему. В Законі України "Про нотаріат" в статті 4 зазначається, що нотаріус має право складати проекти документів, виготовляти копії документів та виписки з них, а також давати роз'яснення з питань вчинення нотаріальних дій і консультації правового характеру [6]. Таким чином, нотаріус в Україні має право не лише посвідчувати договір, а й допомагати сторонам у його підготовці, що дозволяє їм укладати правочини з урахуванням усіх вимог закону. Це положення є ключовим для захисту інтересів контрагентів, адже саме завдяки ним вони можуть краще зрозуміти свої права

та обов'язки, що будуть застосовані у договорі. Нотаріус відповідно зможе звернути увагу на юридичні наслідки зміни чи припинення сімейних відносин (розірвання шлюбу, розподіл майна) та надати рекомендації щодо правових механізмів захисту інтересів кожної сторони.

Нотаріуси відіграють ключову роль у забезпеченні захисту прав подружжя під час укладання сімейних договорів. Основним принципом їхньої діяльності є неупереджене ставлення до обох сторін договору та забезпечення справедливого балансу інтересів. Цей принцип закріплений у національних правових системах багатьох країн Європейського Союзу та підтримується міжнародними стандартами діяльності нотаріусів, це найкраще ілюстровано в статті 1410 Цивільного кодексу Німеччини (BGB), що шлюбний договір повинен бути завірений нотаріусом за одночасної присутності обох сторін [7]. Це означає, що нотаріус забезпечує прозору процедуру укладення договору, захист інтересів сторін, гарантує законність правочину і надає подружжю консультації щодо правових наслідків, щоб уникнути можливих суперечностей у майбутньому. В Україні ж Закон України "Про нотаріат" чітко встановлює в статті 5 обов'язок нотаріуса сприяти фізичним та юридичним особам у здійсненні їх прав та захисті законних інтересів[6]. Нотаріус в цьому випадку повинен бути неупередженим і повинен забезпечити однаковий підхід до обох сторін договору, незалежно від матеріального становища, соціального статусу або гендерної приналежності.

Відмінні риси: В країнах ЄС зазвичай надається більша свобода договору сторонам, які укладають свою домовленість в договірному прядку, в тому числі і сімейні договори. Це є частиною ширшої концепції автономії волі сторін, яка дозволяє їм гнучко врегульовувати свої правовідносини. Наприклад, в нових положеннях Цивільного кодексу Франції, які були змінені 10 лютого 2016 року розпорядженням № 2016-131 в статті 1112 вказується, що початок, продовження та припинення переддоговірних переговорів є вільними від контролю. Однак вони обов'язково повинні відповідати вимогам добросовісності [8], а значить, що і договори повинні узгоджуватися, укладатися та виконуватися на основі принципів: чесності, взаємоповаги та правової рівноваги. Принцип добросовісності відіграє ключову роль у правовій системі ЄС, стимулюючи сторони до відповідального та справедливого підходу в договірних відносинах. Цей підхід дозволяє сторонам більш гнучко адаптувати зміст договорів під їх індивідуальні потреби, зокрема у випадку сімейних договорів, таких як шлюбні договори або угоди про розподіл майна. В Україні натомість законодавство встановлює чіткі вимоги до змісту та форми договору, наприклад у статті 93 Сімейного кодексу зазначається умови дійсності для шлюбного договору, але з іншого боку і обмежує сторони, наприклад, що не може бути зазначено у домовленості про особисті відносини подружжя. З однієї сторони ми вважаємо, що в європейських країнах більш широко можуть розкриватись правовідносини в договорах, враховуючи специфіку кожної ситуації, а з іншої сторони для населення України завжди потребувалось чіткого зазначення в законах про зміст договору, адже це сприяє більшої довіри населення до них. Українське суспільство звикло до того, що держава виступає гарантом чіткості та прозорості правових відносин. Це особливо важливо в умовах, коли рівень правової культури та обізнаності громадян щодо договірного права ще формується.

Враховуючи ці аспекти, можна стверджувати, що українське законодавство перебуває на стадії пошуку балансу між обмеженнями та наданням сторонам більшої свободи у договірних відносинах. Для подальшого розвитку української правової системи доцільно враховувати європейський досвід, поступово розширюючи автономію волі сторін при збереженні необхідного рівня державного контролю.

Окремим питанням хочемо винести **цифровізацію нотаріальних послуг**, адже в країнах ЄС вона бурхливо розвивається і активно впроваджується електронний нотаріат, що дозволяє швидко та якісно сторонам оформляти договори. Україна наразі працює над цифровізацією різних послуг, запровадження електронного урядування, розвитку цифрових сервісів та впровадження електронного документообігу, навіть було створено Міністерство цифрової трансформації України, але, на жаль, цифровізація нотаріальних послуг залишається на етапі свого становлення. Хоча нотаріуси мають доступ до електронних реєстрів, більшість громадян має електронний підпис, що регулюється Законом України "Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги" від 01.01.2024 року, але електронний нотаріат ще не запрацював, а укладення, наприклад, шлюбного договору здійснюється виключно в паперовій формі і за особистою участю нотаріуса, навіть якщо у сторін договору вже є текст угоди. Ми вважаємо, що на це є ряд причин, таких як: недовіра старшого населення до електронних документів; відсутність у законодавстві можливості

електронного посвідчення нотаріальних договорів; недостатній рівень електронної захищеності та безпечного електронного документообігу в нотаріальній сфері.

Спираючись на позитивний досвід Естонії, яка є лідером по впровадженню електронного нотаріату, адже саме там працює система E-notar – інтерфейс, який об'єднує усі реєстри, дозволяє автоматично заповнювати пошук, вносить сторони в проекти документів, формує квитанції тощо [9]. Завдяки цьому громадяни Естонії можуть здійснювати нотаріальні дії швидко, зручно та з мінімальними витратами часу, використовуючи електронний підпис та засоби електронної ідентифікації.

Потрібно впроваджувати таку систему і в Україні, адже вона не тільки дозволить здійснювати нотаріальні дії онлайн, а й створить можливість для держави ефективніше контролювати виконання нотаріальних дій. У контексті сімейних договорів це може включати автоматичну перевірку відповідності договору вимогам законодавства, таким як, наприклад, зазначені у статті 93 Сімейного кодексу України, щодо змісту шлюбного договору.

Враховуючи європейський досвід, зокрема успіх Естонії, Україні необхідно розробити та запровадити національну систему електронного нотаріату. Це стане важливим кроком на шляху до цифровізації правової системи та наближення її до європейських стандартів. Електронний нотаріат дозволить не лише спростити процес укладення сімейних договорів, але й підвищити довіру населення до інституту нотаріату, забезпечуючи його прозорість, доступність та ефективність.

Висновки. Аналіз показує, що Україна має значний потенціал для вдосконалення системи нотаріального посвідчення сімейних договорів шляхом гармонізації законодавства з європейськими стандартами та впровадження сучасних цифрових технологій.

Цифровізація нотаріальних послуг в Україні є необхідною умовою для гармонізації з європейськими стандартами та підвищення ефективності нотаріальної діяльності у сфері сімейних договорів. Впровадження електронного нотаріату сприятиме спрощенню процедур, зменшенню витрат часу та ресурсів і відповідно підвищенню доступності послуг для громадян.

Для того, щоб електронний нотаріат став реальністю в Україні, вважаємо за потрібне виконати такі пункти: прийняти новий закон, або додати в уже існуючий Закон України "По нотаріат" розділ про електронні нотаріальні послуги; треба підвищити рівень довіри до електронних нотаріальних дій шляхом популяризації в мережі Інтернет, або на телебаченні; слід провести гармонізацію законодавства та впровадити сучасні цифрові інструменти, які дозволять Україні не лише відповідати вимогам європейського законодавства, але й підвищити якість надання нотаріальних послуг, забезпечити захист прав громадян та сприяти інтеграції в європейський правовий простір.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Харитонов Є.О. Науково-практичний коментар до Сімейного кодексу України / за ред. Є.О. Харитонова. Харків: ТОВ «Одісей», 2006. 552 с.
2. Дутко А.О. Договір як регулятор сімейних відносин: особливості конструкції [Текст]. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* Серія юридична. 2013. Вип. 3. С. 135–142.
3. The Act Of 25 February 1964 Family Code And Caring . URL: https://www.global-regulation.com/translation/poland/3353737/the-act-of-25-february-1964-family-code-and-caring.html (date of access: 11.10.2024).
4. Сімейний кодекс України: Закон України № 2947-III від 10 січня 2002 року. Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text (дата звернення: 10.10.2024).
5. CNUE Conseil Notaires d'Europe. URL: https://www.notariesofeurope.eu/wp-content/uploads/2021/09/Feedback-Statement-CNUE_Roadmap_Update-of-the-reform-recommendations-final-EN.pdf (date of access:14.10.2024).
6. Про нотаріат. Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text (дата звернення: 15.10.2024).
7. German Civil Code BGB. Gesetze im Internet. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p5612 (date of access: 10.10.2024).

8. The new provisions of the Code civil created by Ordonnance n 2016-131 of 10 February 2016. URL:https://www.justice.gouv.fr/sites/default/files/migrations/textes/art_pix/THE-LAW-OF-CONTRACT-2-5-16.pdf (date of access: 09.10.2024).
9. Особливості нотаріату в Естонії: дорожні нотатки українських нотаріусів. Нотаріальна палата України. URL: https://npu.ua/news/osoblivosti-notariatu-v-estoni%D1%97-dorozhni-notatki-ukra%D1%97nskix-notariusiv/ (дата звернення: 10.10.2024).

УДК 347.78.01
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.33

БАЗА ДАНИХ: ПРАВОВА ПРИРОДА ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА ПРАВОМ ЄС

Тарасенко Л.Л.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри інтелектуальної власності,
інформаційного та корпоративного права,
Львівський національний університет імені Івана Франка
ORCID: 0000-0003-4359-8965

Тарасенко Л.Л. База даних: правова природа за законодавством України та правом ЄС.
У статті розглядаються окремі проблемні аспекти щодо правового режиму баз даних за законодавством України та правом ЄС. Встановлено, що Закон України «Про авторське право і суміжні права» приділяє достатню увагу правовому регулюванню відносин, пов'язаних із набуттям, здійсненням та захистом прав на бази даних. Доведено, що бази даних як об'єкт потребують більш ґрунтовного та системного законодавчого регулювання шляхом прийняття окремого законодавчого акту, який повинен цілісно визначити правовий режим баз даних. Обґрунтовано, що до ознак бази даних належать: це сукупність творів, даних або будь-якої іншої інформації; ці твори, дані та/або інформація містяться у довільній формі; систематизація творів, даних, інформації, або їх упорядкування; наявність спеціальної пошукової системи для забезпечення доступу до творів, даних, інформації (яка може функціонувати у тому числі, але не виключно на основі електронних засобів); це переважно цифровий об'єкт. Доведено вплив сучасних технологій на трансформацію форми існування бази даних як об'єкту (відбулася поступова еволюція бази даних з паперової в електронну форму існування, більше того, електронна форма майже повністю витіснила «паперову» базу даних). Обґрунтовано, що завдяки розвитку технологій та інновацій відбулося розширення можливостей як авторів, так і користувачів цифрового середовища, які отримали нові способи використання цифрового контенту, який може міститься і у базах даних (які мають зазвичай електронну форму). Встановлено, що слід розмежувати права на базу даних як об'єкт, і права на об'єкти, які входять до складу бази даних як її складові частини. Встановлено, що правова охорона неоригінальної бази через механізм права особливого роду спрямоване на охорону бази даних як певного цифрового об'єкту, який також може використовуватися особою, яка її створила, а також іншими особами (користувачами), які для того, щоб набути статус законного користувача, повинні отримати дозвіл на використання від особи, яка створила таку базу даних. Обґрунтовано, що норма про те, що на бази даних, які створені для систематизації даних, що є публічною інформацією відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації», не поширюється право особливого роду (sui generis), потребує конкретизації, оскільки незрозуміло, який правовий режим поширюється на вказані бази даних, кому належать права на бази даних і як їх здійснювати. Доведено, що у спеціальному законі про бази даних слід унормувати особливості здійснення і захисту прав на бази даних у цифровому середовищі, що є особливо актуальним в умовах стрімкого розвитку технологій та інновацій.

Ключові слова: інтелектуальна власність, авторське право, база даних, комп'ютерна програма, право ЄС, цифрове середовище, цифрові об'єкти.

Tarasenko L.L. Database: legal nature under Ukrainian and EU law.
The article considers certain problematic aspects of the legal regime of databases under Ukrainian and EU law. It has been established that the Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" pays sufficient attention to the legal regulation of relations related to the acquisition, exercise and protection of rights to databases. It has been proven that databases as an object require more thorough and systematic

legislative regulation by adopting a separate legislative act, which should comprehensively determine the legal regime of databases. It has been substantiated that the characteristics of a database include: it is a collection of works, data or any other information; these works, data and/or information are contained in an arbitrary form; systematization of works, data, information, or their arrangement; the presence of a special search system to ensure access to works, data, information (which may function including, but not exclusively on the basis of electronic means); it is a predominantly digital object. The influence of modern technologies on the transformation of the form of existence of a database as an object is proven (there has been a gradual evolution of the database from a paper to an electronic form of existence, moreover, the electronic form has almost completely replaced the «paper» database). It is substantiated that due to the development of technologies and innovations, the opportunities of both authors and users of the digital environment have expanded, who have received new ways of using digital content, which can also be contained in databases (which are usually in electronic form). It is established that it is necessary to distinguish between the rights to a database as an object and the rights to objects that are part of the database as its constituent parts. It is established that the legal protection of a non-original database through the mechanism of a special kind of right is aimed at protecting the database as a certain digital object, which can also be used by the person who created it, as well as by other persons (users), who, in order to acquire the status of a legal user, must obtain permission to use it from the person who created such a database. It is substantiated that the norm that databases created to systematize data that is public information in accordance with the Law of Ukraine «On Access to Public Information» are not subject to a special kind of right (sui generis) requires specification, since it is unclear what legal regime applies to the specified databases, who owns the rights to the databases and how to exercise them. It is proved that a special law on databases should regulate the features of the exercise and protection of rights to databases in the digital environment, which is especially relevant in the conditions of the rapid development of technologies and innovations.

Key words: intellectual property, copyright, database, computer program, EU law, digital environment, digital objects.

Постановка проблеми. База даних є поширеним цифровим об'єктом, який може охоронятися і авторським правом, і правом особливого роду sui generis. У 2023 р. набув чинності новий Закон України «Про авторське право і суміжні права», який надав нове дихання базам даних як об'єкту цивільних прав. Правове регулювання баз даних було оновлено і доповнено. Вітчизняний законодавець запозичив досвід правового регулювання з права ЄС щодо набуття, здійснення і захисту прав на бази даних, було запроваджено поділ баз даних на ті, які охороняються авторським правом, ті, які охороняються правом sui generis залежно від критерію оригінальності, визначено випадки вільного використання баз даних, прийнято інші важливі зміни. Водночас розвиток технологій зумовлює створення сучасних баз даних, які існують в електронній формі, і виконують різні функції, зокрема, блокчейн, який є складним об'єктом (поєднує власні структурні елементи та розміщені у ньому дані), має об'єктивну цифрову форму, являє собою нематеріальний актив здатний до оборотоздатності, є базою даних, що функціонує у поєднанні із комп'ютерною програмою та має різні правові режими охорони [1, с. 75]. В Директиві ЄС 96/9/ЄС «Про правовий захист баз даних» від 11.03.1996 р. (далі – Директива ЄС 96/9/ЄС про бази даних) міститься положення про те, що бази даних не є достатньо захищеними в усіх державах чинним законодавством, враховуючи, що такий захист, де він існує, має різні характеристики [2]. Безумовно, з 1996 р. відбулися численні зміни в законодавстві країн ЄС, які пов'язані насамперед із впровадженням положень цієї Директиви. Україна також не виняток, і попри те, що Україна лише прагне бути членом ЄС, вітчизняне законодавство про авторське право вже було гармонізовано з правом ЄС, і численні положення Директиви ЄС 96/9/ЄС про бази даних були відображені у законодавстві про авторське право. Однак дискусійними все ж залишаються окремі аспекти правового регулювання баз даних, яким і присвячено це наукове дослідження.

Стан дослідження. У науковій літературі наявні поодинокі наукові статті щодо даної проблематики. Зокрема, слід звернути увагу на наукові доробки таких авторів як Дробязко В.С., Капіца Ю.М., Кметик-Подубінська Х.І., Яворська О.С. та інші. Однак більшість з цих досліджень були виконані доволі давно, а також вони не висвітлюють окремих проблемних аспектів, пов'язаних із правовою природою бази даних. Водночас потребують додаткового наукового аналізу правова природа бази даних як цифрового об'єкту, розмежування правових режимів бази даних, здійс-

нення та захист прав на базу даних, оскільки ці аспекти не висвітлювалися належним чином у науковій літературі.

Метою дослідження є аналіз правового регулювання відносин, які виникають у зв'язку із створенням бази даних як цифрового об'єкту, здійсненням прав на неї, визначення проблемних аспектів, обґрунтування висновків щодо вдосконалення правового регулювання досліджуваних відносин.

Виклад основного матеріалу. База даних є традиційним, класичним об'єктом авторського права (за наявності ознаки оригінальності). Закон України «Про авторське право і суміжні права» приділяє достатню увагу правовому регулюванню відносин, пов'язаних із набуттям, здійсненням та захистом прав на бази даних. Однак, на думку автора, цей об'єкт потребує більш ґрунтовного та системного законодавчого регулювання, оскільки норми про базу даних як об'єкт «розкидані» в межах Закону України «Про авторське право і суміжні права» (попри наявність однієї спеціальної статті, яка присвячена виключно базам даних, і окремої статті, яка визначає випадки вільного використання баз даних), і не всі аспекти, пов'язані із виникненням та здійсненням прав на цей об'єкт, достатньо повно унормовані. У науковій літературі відзначають, що положень законодавства про авторське право недостатньо для належного регулювання відносин, пов'язаних з створенням баз даних, набуттям авторських прав на них, здійсненням та захистом цих прав [3, с. 64].

У ст. 6 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі – закон про авторське право) серед переліку об'єктів авторського права вказана бази даних, однак одразу біля згадки про них міститься уточнення – «якщо вони за добором або упорядкуванням їх складових частин є результатом інтелектуальної діяльності» [4]. Тобто, інші об'єкти авторського права у ст. 6 закону про авторське право лише перелічені, а щодо бази даних міститься своєрідна примітка, зі змісту якої вбачається, що не кожна база даних може охоронятися авторським правом, а лише та, в якій добір або упорядкування її складових здійснені із використанням саме творчої праці її автора (-ів). Вказане законодавче положення в подальшому розкрите у ст. 21 закону про авторське право, з якої вбачається, що неоригінальні бази даних охороняються правом особливого роду (sui generis).

Визначення бази даних, яке наведено у п. 4 ч. 1 ст. 1 закону про авторське право, є доволі інформативним та вказує на основні ознаки бази даних як об'єкта, у тому числі і об'єкта авторського права. До ознак бази даних слід віднести:

- це сукупність творів, даних або будь-якої іншої інформації;
- ці твори, дані та/або інформація містяться у довільній формі;
- систематизація творів, даних, інформації, або їх упорядкування;
- наявність спеціальної пошукової системи для забезпечення доступу до творів, даних, інформації (яка може функціонувати у тому числі, але не виключно на основі електронних засобів);
- це переважно цифровий об'єкт.

Остання ознака характеризує базу даних як об'єкт, який створюється і існує виключно у цифровій (електронній) формі. Станом на сьогодні збір інформації у бази даних здебільшого цифровізовано. Йдеться не про оцифрування, а власне про створення баз даних одразу у цифровій формі. У даному випадку відзначаємо вплив сучасних технологій на трансформацію форми існування бази даних як об'єкту (відбулася поступова еволюція бази даних з паперової в електронну форму існування, більше того, електронна форма майже повністю витіснила «паперову» базу даних).

Як вказано у Директиві ЄС 2019/790 від 17 квітня 2019 року про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку та про внесення змін до директив 96/9/ЄС та 2001/29/ЄС (далі – Директива ЄС 2019/790 про авторське право на єдиному цифровому ринку) нові технології дають змогу здійснювати автоматизований обчислювальний аналіз інформації в цифровій формі, відтак витяг елементів вмісту бази даних потребує отримання згоди правоволодільця, якщо не застосовуються жодні винятки чи обмеження («випадки вільного використання твору (зокрема, бази даних)», як це трактується вітчизняним законодавцем) [5].

На рівні права ЄС, як вже було вказано вище, основним регулятором є Директива ЄС 96/9/ЄС про бази даних. У науковій літературі відзначають, що Директива про правовий захист баз даних закладає ключові положення в частині охорони прав на неоригінальні бази даних, визначаючи об'єкт захисту, суб'єктів та їх права і обов'язки, винятки з особливого права, а також окреслюючи строки чинності відповідного права [6, с. 84].

У Директиві ЄС 96/9/ЄС база даних трактується як зібрання незалежних творів, даних чи інших матеріалів, які систематично чи методично упорядковані і доступні індивідуально за допомогою електронних та інших засобів [2]. Ці визначення бази даних, які наведені і в законі про авторське право, і у вказаній Директиві ЄС, змістовно співпадають. При цьому у Преамбулі цієї Директиви ЄС додатково зроблено наголос на тому, що база даних насамперед у більшості випадків містить в собі саме різні об'єкти авторського права. Зокрема, відповідно до п. 17 Преамбули Директиви ЄС 96/9/ЄС про бази даних поняття «база даних» слід розуміти як таке, що включає літературні, художні, музичні чи інші зібрання творів або зібрання інших матеріалів, таких як тексти, звуки, образи, цифри, факти та дані; враховуючи, що воно повинно охоплювати зібрання незалежних робіт, даних чи інших матеріалів, які систематично або методично упорядковані і до яких може бути отримано окремий доступ [2].

Цифрові технології уможливлюють нові види використання різних об'єктів авторського права (у тому числі і баз даних) у сферах досліджень, інновацій, освіти та збереження культурної спадщини, які чітко не охоплені наявними правилами щодо винятків та обмежень (п. 5 Преамбули Директиви ЄС 2019/790 про авторське право на єдиному цифровому ринку) [5]. Справді, завдяки розвитку технологій та інновацій відбулося розширення можливостей як авторів, так і користувачів цифрового середовища, які отримали нові способи використання цифрового контенту, який може міститься і у базах даних (які мають зазвичай електронну форму).

Базовою статтею, яка визначає правовий режим баз даних, є ст. 21 закону про авторське право. З неї вбачається, що база даних є об'єктом авторського права, якщо вона за добором та/або упорядкуванням її складових частин є результатом творчої діяльності (ч. 1 цієї статті). Як вже було сказано вище, у ст. 6 цього ж закону міститься норма ідентичного змісту, відтак законодавець наче двічі наголошує на цю умову надання правової охорони базам даних як об'єкту авторського права. Фактично це конкретизація обов'язкової ознаки твору (як об'єкту авторського права) – оригінальності. База даних також є твором, оскільки конструкція ч. 1 ст. 6 закону про авторське право сформульована наступним чином: «об'єктами авторського права є ***твори*** у сфері літератури, мистецтва, науки, зокрема: … 17) ***бази даних***». Відтак базі даних як твору також притаманна оригінальність (ознака, критерій, що характеризує твір як результат власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору (п. 35 ч. 1 ст. 1 закону про авторське право) [4].

Відповідно до ч. 2 ст. 21 закону про авторське право охорона баз даних не поширюється і не завдає шкоди будь-яким правам на їх складові частини, що увійшли до складу баз даних [4]. Подібний підхід відображено і в Директиві ЄС 96/9/ЄС про бази даних, в ч. 2 ст. 3 якої зазначено, що захист авторського права на бази даних, який передбачається цією Директивою, не поширюється на їхній вміст і не перешкоджає жодним правам, які існують стосовно самого вмісту [2]. У ч. 2 ст. 186 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС від 21.03.2014 р. також вказано про те, що охорона баз даних авторським правом не поширюється на їхнє інформаційне наповнення і не завдає шкоди будь-яким правам, які поширюються на саме інформаційне наповнення [7].

Тобто слід розмежувати права на базу даних як об'єкт, і права на об'єкти, які входять до складу бази даних як її складові частини. Цікаве положення міститься у Директиві ЄС 2019/790 про авторське право на єдиному цифровому ринку, відповідно до якого правоволодільці об'єктів, які включені до бази даних, мають право «застосовувати заходи для забезпечення захисту та цілісності мереж і баз даних, у яких розміщені твори та інші об'єкти» (ч. 3 ст. 3 Директиви) [5], водночас, такі заходи не повинні виходити за межі необхідного для досягнення такої цілі. Така правомочність надана суб'єктам авторського права з метою забезпечення належного рівня захисту їх творів від несанкціонованого використання, зважаючи на можливості користувачів у цифровому середовищі. Тому і правоволоділець бази даних, і правоволодільці об'єктів, які включені до бази даних, мають право вживати заходів для забезпечення цілісності бази даних і можуть вчиняти дії (у тому числі шляхом встановлення певних технологічних обмежень) для запобігання незаконному витоку даних із неї.

Слід розмежувати правову охорону баз даних і правову охорону комп'ютерних програм, що використовувалися під час створення або які необхідні для функціонування баз даних. В ЄС правовий режим комп'ютерних програм визначено окремою Директивою 2009/24/ЄС від 23 квітня 2009 року «Про правову охорону комп'ютерних програм», в якій наголошено на тому, що комп'ютерні програми відіграють дедалі важливішу роль у багатьох галузях промисловості, а

пов'язану з ними технологію таким чином можна розглядати як основну для промислового розвитку Співтовариства (п. 3 Преамбули Директиви) [8]. Безумовно, комп'ютерні програми є важливим, окремим цифровим об'єктом авторського права, і їх слід відмежувати від бази даних. Водночас зауважуємо, що розробник бази даних повинен дотримуватися авторських прав інших осіб на комп'ютерну програму (програми), яку він використовує при створенні бази даних. Такі дії будуть правомірними за умови отримання згоди від суб'єкта авторських прав на комп'ютерну програму на її використання під час створення бази даних або її використання для забезпечення функціонування бази даних (або ж це може бути так зване «вільне програмне забезпечення», які використовується на засадах публічної ліцензії).

Вітчизняний законодавець слушно запозичив підхід у країн ЄС щодо розмежування баз даних, які охороняються авторським правом, і баз даних, які є неоригінальними, але які існують як певний об'єкт, переважно у цифровій формі (цифровий об'єкт). Такі неоригінальні бази даних охороняються правом особливого роду (право sui generis). У Директиві ЄС 96/9/ЄС про бази даних вказано, що захист баз даних особливим правом не завдає шкоди існуючим правам стосовно вмісту цих баз, відтак, якщо база даних не підпадає під охорону авторським правом, її слід охороняти в інший спосіб [2]. На нашу думку, правова охорона неоригінальної бази через механізм права особливого роду спрямоване на охорону бази даних як певного цифрового об'єкту, який також може використовуватися особою, яка її створила, а також іншими особами (користувачами), які для того, щоб набути статус законного користувача, повинні отримати дозвіл на використання від особи, яка створила таку базу даних.

У законі про авторське право окреслено умови та межі правової охорони неоригінальної бази даних. Так, відповідно до ч. 4 ст. 21 цього виробнику бази даних, крім бази, створеної для систематизації даних, що є публічною інформацією відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації», який зробив якісно та/або кількісно значний внесок в отримання, перевірку чи подання вмісту бази даних, для запобігання вилученню та/або повторному використанню – будь-якому наданню невизначеному колу осіб повного вмісту бази даних або значної її частини у якісному чи кількісному вимірі, на таку базу даних надається право особливого роду (sui generis) [4].

Як бачимо, на бази даних, які створені для систематизації даних, що є публічною інформацією відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації», не поширюється право особливого роду (sui generis). На нашу думку, ця норма потребує конкретизації, оскільки незрозуміло, який правовий режим поширюється на вказані бази даних, кому належать права на бази даних і як їх здійснювати. Безумовно, у даному випадку йдеться про різні види інформації (даних, відомостей), які можуть міститися у базах даних, які включають у себе відомості, які охороняються відповідно до законодавства про доступ до публічної інформації. Однак, на нашу думку, не має значення, які саме відомості, дані, інформація містяться у базі даних, оскільки законодавство про бази даних не втручається у здійснення права на зміст такої інформації (чи вміст охороняється авторським правом, чи в інший спосіб). Натомість має значення охорони бази даних як самостійного об'єкту. Тому вказаний законодавчий виняток є незрозумілим з точки зору правової визначеності такої бази даних, яка створена для систематизації даних, що є публічною інформацією відповідно до спеціального законодавства. До слова, Закон України «Про доступ до публічної інформації» також не дає відповіді на це питання, жодним чином не згадуючи про спеціальну правову охорону баз даних, які створені для систематизації даних, які є публічною інформацією.

Суб'єктом права особливого роду на базу даних є виробник, який зробив значний внесок (якісно, кількісно) в отримання, перевірку чи подання вмісту бази даних. У Директиві ЄС 96/9/ЄС про бази даних зроблено наголос, що метою цього особливого права є забезпечення захисту будь-якої інвестиції в отримання, перевірку чи представлення вмісту бази даних на обмежений час дії цього права, враховуючи, що така інвестиція може полягати у використанні фінансових ресурсів та/чи витрачанні часу, зусиль і енергії (п. 40 Преамбули) [2]. Доволі слушне обґрунтування доцільності правової охорони неоригінальної бази даних. Безумовно, виробник такої бази даних зазвичай вкладає кошти у розробку відповідної бази даних, витрачає свій робочий час, який також може бути оцінено у грошовому еквіваленті. У Директиві ЄС 96/9/ЄС про бази даних вживається словосполучення «захист інвестицій» виробника бази даних, і цим підкреслено економічну складову створення такої бази даних, з наголосом на те, що розробник бази даних є особою, яка проявляє ініціативу і йде на ризик, здійснюючи вказані інвестиції (п. 41 Преамбули) [2]. Окрім того, роз-

робник бази даних повинен мати можливість перешкоджати несанкціонованому використанню вмісту бази даних (у тому числі і її значної частини). Це можливо реалізувати лише маючи певне право, яке закріплено у законі. Саме тому важливою є правова визначеність – надання належної правової охороні базі даних як цифровому об'єкту, і закріплення відповідних правомочностей суб'єкта, який розробив таку базу даних.

Ідентичний підхід відображено і у ч. 4 ст. 21 закону про авторське право при закріпленні права особливого роду (sui generis), яке поширюється на неоригінальні бази даних.

Дискусійним законодавче положення про те, що право особливого роду (sui generis) здійснюється незалежно від того, чи підлягає відповідна база даних охороні авторським правом або іншими правами (ч. 5 ст. 21 закону про авторське право) [4]. Вважаємо, що законодавець повинен чітко визначити правовий режим бази даних: вона охороняється як об'єкт авторського права, якщо вона є оригінальною, і охороняється правом особливого роду (sui generis), якщо є неоригінальною. На це також наголошують і в науковій літературі [9, с. 60]. На нашу думку, якщо законодавець вважає, що можливе поєднання цих правових режимів, то слід визначити умови їх співіснування, умови їх «накладення» на один об'єкт – базу даних.

Крім того, право особливого роду (sui generis) здійснюється незалежно від того, чи підлягає вміст відповідної бази даних охороні авторським правом або іншими правами (ч. 5 ст. 21 закону про авторське право). Такий підхід важливий для того, щоб відмежувати наповнення бази даних і саму базу даних як об'єкт (який самостійно існує, і є оборотоздатним), щодо якого виникають права, які в подальшому можуть здійснюватися і захищатися. Створення баз даних вимагає вкладання значних людських, технічних та фінансових ресурсів (для набуття ними об'єктивної форми вираження як цілісного об'єкту), водночас при цьому бази даних можуть бути скопійовані або ж до них може бути отримано доступ з витрачанням незначних фінансових затрат порівняно з тим, скільки їх розробник витратив для їх розробки. Змістовно таке положення відображено у п. 7 Преамбули Директиви ЄС 96/9/ЄС про бази даних, і воно характеризує умови створення бази даних їх розробником і його подальші ризики, пов'язані з подальшим використанням бази даних [2]. Ключова теза, яку слід, виокремити з вказаних положень, - це наявність праці розробника бази даних, фінансування ним (або третіми особами) створення бази даних (вкладення певних інвестицій), використання технічних засобів. Всі ці дії спрямовані на створення певного об'єкту, який належатиме його розробнику. Враховуючи розмежування законодавцем права власності на річ і прав інтелектуальної власності, які пов'язані з такою річчю (ст. 419 ЦК України), ідентичний підхід слід застосувати і щодо розмежування права власності на базу даних, і щодо права sui generis на неї.

Право особливого роду (sui generis) може передаватися (відчужуватися) відповідно до законодавства (ч. 5 ст. 21 закону про авторське право [4]), це право, може передаватися, призначатися чи надаватися відповідно до договірної ліцензії (п. 3 ст. 7 Директиви ЄС 96/9/ЄС про бази даних [2]).

Висновки. Станом на сьогодні вітчизняне правове регулювання баз даних є достатнім. Хоча, на нашу думку, слід розширити коло законодавчих положень щодо унормування різних аспектів виникнення, здійснення і захисту баз даних (як тих, які охороняються авторським правом, так і тих, які охороняються правом sui generis), у тому числі у цифровому середовищі, що є особливо актуальним в умовах стрімкого розвитку технологій та інновацій. Доцільно розглянути варіант прийняття окремого законодавчого акту, який би цілісно визначив правовий режим баз даних. Аргументом на користь цієї позиції є наявність окремої Директиви ЄС 96/9/ЄС про бази даних, а також спеціальних законів про бази даних у багатьох країнах ЄС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Теремецький В., Маляр С. Місце блокчейну в системі об'єктів авторських прав. *Актуальні проблеми правознавства*. 2021. № 4 (28). С. 72–78.
2. Директива ЄС 96/9/ЄС Про правовий захист баз даних від 11.03.1996 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_241/conv#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
3. Тарасенко Л.Л. Авторське право у цифрову епоху: основні тенденції і зміни. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2022. № 75. С. 61–72.
4. Про авторське право і суміжні права: Закон України № 2811-IX від 01.12.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).

5. Директива ЄС 2019/790 про авторське право і суміжні права на Єдиному цифровому ринку та про внесення змін до директив 96/9/ЄС та 2001/29/ЄС від 17.04.2019 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_022-19#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
6. Кметик-Подубінська Х.І. Sui generis як особливе право розробників за Директивою 96/9/ЄС Європейського парламенту та Ради «Про правовий захист баз даних. *Матеріали Восьмої всеукраїнської науково-практичної конференції Актуальні проблеми інтелектуального, інформаційного, IT та Інтернет права*. Львів. 2024. 235 с.
7. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 21.03.2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011/ed20231130#Text (дата звернення 05.12.2024 р.).
8. Директива 2009/24/ЄС Про правову охорону комп'ютерних програм від 23.04.2009 р. URL: https://ips.ligazakon.net/document/EU090055 (дата звернення 05.12.2024 р.).
9. Яворська О.С. Охорона прав на бази даних. *Вісник Львівського університету.* Серія юридична. 2021. № 72. С. 55–63.

УДК 347.771
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.34

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ВИЗНАННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ (ОХОРОННОГО ДОКУМЕНТА) НЕДІЙСНИМИ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Тарасенко Х.Ю.,
доктор філософії в галузі права,
старша викладачка кафедри теорії права та прав людини,
Український католицький університет
ORCID: 0000-0001-9960-0169

Тарасенко Х.Ю. Правові наслідки визнання прав інтелектуальної власності (охоронного документа) недійсними як спосіб захисту цивільних прав.

У статті розглядаються окремі проблемні аспекти щодо визнання прав інтелектуальної власності (охоронного документа) недійсними та їх правові наслідки. Доведено, що при закінченні строку чинності майнових прав інтелектуальної власності вони завершують свій строк правової охорони в силу вказівки закону, зважаючи на строковий характер таких прав. Обґрунтовано, що у разі, якщо особа зловмисно зареєструвала права чи об'єкт інтелектуальної власності, отримала охоронний документ та завідомо знала про те, що такий об'єкт реально не відповідає умовам надання правової охорони, і вступила щодо нього у договірні відносини, контрагент такої особи (сторони договору) має також можливість ініціювати визнання недійсним такого договору на підставі ст. 230 ЦК України. Доведено, що у справах про визнання недійсними правочинів, вчинених щодо майнових прав інтелектуальної власності, які були визнані недійсними, слід виходити також із того, чи були такі договори виконані повністю чи частково та чи стане такий спосіб захисту як визнання договору (правочину) недійсним ефективним способом захисту цивільних прав та реально призвести до відновлення порушеного, невизнаного чи оспорюваного права. Встановлено, що невирішеною в спеціальному законодавстві залишається ситуація, коли права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель визнані недійсними частково, і з правової охорони виключаються окремі незалежні пункти формули винаходу (корисної моделі) чи ознаки зовнішнього вигляду промислового зразка. Доведено, що визнання недійсними прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель чи промисловий зразок, визнання недійсним свідоцтва на торговельну марку, права щодо яких були внеском до статутного капіталу товариства, призведе до зменшення цього статутного капіталу де-факто, у розмірі тієї грошової оцінки цих прав, яка була затверджена учасниками (засновниками) при їх внесенні. Обґрунтовано, що у разі, якщо учасник товариства вніс свій вклад до статутного капіталу господарського товариства виключно майновими правами інтелектуальної власності, доцільно було би надати йому можливість внести грошові кошти, цінні папери чи інше майно, якщо інше не встановлено законом, на заміну цього вкладу.

Ключові слова: інтелектуальна власність, патент, свідоцтво, винахід, корисна модель, авторське право.

Tarasenko Kh.Yu. Legal consequences of recognition of intellectual property rights (protective document) invalid as a way of protecting civil rights.

The article considers certain problematic aspects regarding the invalidation of intellectual property rights (protection documents) and their legal consequences. Author proves that when intellectual property rights expire, they end their term of legal protection by virtue of the law, taking into account the temporary nature of such rights. If a person registers rights or an object of intellectual property, receives a protection document, but knows that such an object does not really meet the conditions for granting legal protection, and enteres into contractual relations with respect to it, the counterparty of such a person (a party to the contract) also has the opportunity to initiate the invalidation of such a contract on the basis of Art. 230 of the Civil Code of Ukraine. Within the invalidation of deeds regarding invalid

intellectual property rights, one should also proceed from whether such contracts were fulfilled in full or in part and whether such a method of protection as the recognition of a contract (deed) as invalid will become an effective way of protecting civil rights and restore the violated, unrecognized or contested right. The situation remains unregulated, when intellectual property rights to an invention, a utility model are recognized partially invalid, and individual independent clauses of the claim of the invention (utility model) or signs of the appearance of the industrial design are excluded from legal protection. It has been proven that invalidation of intellectual property rights to an invention, utility model or industrial design, invalidation of a trademark certificate will de facto reduce the authorized capital of the business company (to which they contributed) in the amount of the monetary value of these rights, which was approved by the participants (founders) when they were introduced. If a member of the company has contributed to the authorized capital of the business company exclusively with property rights of intellectual property, it would be expedient to give him the opportunity to contribute money, securities or other property, unless otherwise established by law, to replace this contribution.

Key words: intellectual property, patent, certificate, invention, utility model, copyright.

Постановка проблеми. Підписавши Угоду про асоціацію в 2014 році, Україна взяла на себе зобов'язання реформувати систему охорони прав інтелектуальної власності, обравши проєвропейський вектор. Впродовж 2020–2023 років як законодавство у сфері авторських прав, так і законодавство про охорону промислової власності зазнало якісно нових системних змін.

Одним із інститутів права інтелектуальної власності, який було реформовано внаслідок внесення змін до низки законодавчих актів з питань правової охорони окремих об'єктів інтелектуальної власності, є інститут захисту таких прав. Зокрема, Законом України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» введено такий новий спосіб захисту прав як визнання прав на винахід (корисну модель) недійсними (ст. 33, ст. 33^1). Аналогічні положення були закріплені і в Законі України «Про охорону прав на промислові зразки» (ст. 25, ст. 25^1). Визнання прав недійсними є відносно новим способом захисту цивільних прав для нашої правової системи, адже раніше недійсними могли визнаватись правочини (найчастіше) або відповідні охоронні документи. До слова, Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» формулює спосіб захисту права як «визнання свідоцтва на знак для товарів і послуг недійсним повністю або частково» (ст. 19). Відтак, питання визначення коректного формулювання способу захисту права на сучасному етапі регулювання цих відносин потребує глибокого наукового дослідження.

Стан дослідження в науковій літературі. Питання визнання недійсним охоронного документа (патенту на винахід (корисну модель), свідоцтва на промисловий зразок (раніше – патенту) було предметом наукових досліджень Н.О. Білоусової, П. Боровика, Н.В. Гаврушкевича, М.А. Данильченко, А. Нижного. Втім, на сьогодні питання правових наслідків визнання прав (охоронного документа) на об'єкт інтелектуальної власності залишається недослідженим в науковій літературі та потребує глибоких наукових розробок.

Метою дослідження є аналіз правового регулювання відносин, які виникають у зв'язку із визнанням прав інтелектуальної власності (охоронного документа) недійсними, аналіз відповідних правових наслідків, визначення проблемних аспектів, обґрунтування висновків щодо вдосконалення правового регулювання досліджуваних відносин.

Виклад основного матеріалу. Нові формулювання способів захисту прав інтелектуальної власності прийшли до нас разом із перейнятою концепцією правової охорони об'єктів інтелектуальної власності, яка притаманна європейським країнам, та зафіксована у їх документах, які написані англійською мовою, де "patent" означає і, безпосередньо, патент – охоронний документ, і одразу сам винахід чи корисну модель, щодо якого такий патент видано. Фактично, слово «патент» позначає нерозривну єдність об'єкту та охоронного документа на нього.

Боровик П. також підкреслює, що переважній більшості країн та в документах Всесвітньої організації інтелектуальної власності термін «патент» означає саме сукупність прав на винахід. Проте, в Україні, на сьогодні, термін «патент» традиційно означає охоронний документ, який засвідчує певний обсяг прав на винахід [1, с. 55].

Перш ніж перейти до безпосереднього розгляду питання правових наслідків визнання прав інтелектуальної власності (охоронного документа) недійсними, на нашу думку, їх слід розмежувати із правовими наслідками закінчення строку чинності майнових прав на об'єкт інтелектуальної власності. Визнання прав на винахід (корисну модель) чи промисловий зразок недійсними,

визнання недійсним свідоцтва на торговельну марку чи встановлення на підставі рішення суду відсутності творчого характеру твору (об'єкту авторського права) призводять до того, що, фактично, ретроспективно, на підставі рішення суду, а в окремих випадках – на підставі рішення Апеляційної палати НОІВ – права чи охоронюваний документ на об'єкт інтелектуальної власності вважаються такими, що не були дійсними (чинними/не виникли) з того моменту, з якого вони були набуті відповідним суб'єктом, а об'єкт взагалі не повинен був отримувати правову охорону. Власне, ці ситуації не отримали належного правового регулювання в законодавстві України і можуть викликати низку труднощів при правозастосуванні.

Нижний А. слушно зауважує в цьому аспекті, що «класична» конструкція недійсності базується на тому, що судом констатується невідповідність вимогам закону певного юридичного факту (правовстановлюючого документу), наслідком чого є: позбавлення його значення правомірного юридичного факту (правовстановлюючого документу); вважається, що права, на виникнення яких був спрямований такий юридичний факт (правовстановлюючого документ), не виникли; сторони зобов'язані повернути одна одній все, що було отримано на підставі такого юридичного факту (правовстановлюючого документу). І, на відміну від цієї конструкції, в Законі України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» закріплено можливість визнання в судовому поряду недійсними не власне юридичного факту та виданого на його підставі правовстановлюючого документу, а лише їхніх наслідків (відповідних прав інтелектуальної власності) [2, с. 51].

При закінченні строку чинності майнових прав інтелектуальної власності вони завершують свій строк правової охорони в силу вказівки закону, зважаючи на строковий характер таких прав. Це означає, що вони виникли, були чинними протягом певного періоду часу або в абсолютних правовідносинах, де всі інші суб'єкти зобов'язані були не порушувати таких прав, та (або) в зобов'язальних правовідносинах, які виникли з волі суб'єкта таких прав та (або) і інших суб'єктів. До прикладу, правочини (договори), вчинені (укладені) щодо них були дійсними на момент вчинення (укладення), зберігали свою чинність протягом строку чинності цих прав та породили певні правові наслідки (створили, змінили чи припинили цивільні права та обов'язки), і немає підстав для того, аби ставити питання про визнання їх недійсними та застосувати наслідки недійсності правочину (договору).

Так, в ЦК України в окремих статтях, які регулюють окремі договори щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, наголошено на необхідності врахування чинності таких майнових прав та строку їх дії.

До прикладу, відповідно до ч. 1, 3 ст. 1110 ЦК України у разі відсутності у ліцензійному договорі умови про строк договору він вважається укладеним на строк, що залишився до спливу строку чинності виключного майнового права на визначений у договорі об'єкт права інтелектуальної власності, але не більше ніж на п'ять років [3].

Своєю чергою, припинення права правоволодільця на торговельну марку чи інше позначення, визначене в договорі, без його заміни аналогічним правом є підставою для припинення договору комерційної концесії відповідно до ч. 2 ст. 1126 ЦК України [3].

Окрім цього, ЦК містить також і інші положення, які стосуються чинності майнових прав інтелектуальної власності на момент укладення договору щодо них.

Так, згідно із ч. 5 ст. 1109 ЦК України предметом ліцензійного договору не можуть бути права на використання об'єкта права інтелектуальної власності, які на момент укладення договору не були чинними. Схоже положення містить і ч. 1 ст. 1113 ЦК України, відповідно до якої предметом договору про передання майнових прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладання договору [3].

На нашу думку, це положення ЦК України можна розглядати двояко: по-перше, йдеться про ті випадки, коли право на певний об'єкт права інтелектуальної власності ще не виникло (наприклад, особа ще не отримала патенту на винахід чи корисну модель або свідоцтва на торговельну марку), так і ті випадки, за яких права втратили свою чинність (ретроспективно) і вважається, що вони не були чинними на момент укладення такого договору, наприклад, визнано права (раніше – патент) на винахід (корисну модель) чи промисловий зразок недійсними, визнано недійсним свідоцтво на торговельну марку, або ж було встановлено, що об'єкт авторського права не має творчого характеру, або ж підпадає під категорію тих об'єктів, яким не надається правова охорона. Власне, ці норми можуть стати тими положеннями, які ляжуть в основу правової підстави позовних вимог про визнання правочинів щодо таких прав недійсними.

У науковій літературі висловлюється також позиція, що у разі визнання патентів недійсними, вони вважаються такими, що не набували чинності й усі ліцензійні угоди, які були укладені на підставі такого патенту, вважаються недійсними. У разі дострокового припинення чинності патенту не на підставі визнання його недійсним – ліцензійні угоди припиняють свою чинність без повернення у попередній стан [4, с. 58].

Втім, слід зауважити, що закон не передбачає прямої норми, яка вказувала б на нікчемність такого правочину, а відтак – він є оспорюваним та може бути визнаний недійсним лише на підставі рішення суду.

Окрім цього, у разі, якщо сторона зловмисно зареєструвала права чи об'єкт інтелектуальної власності, отримала охоронний документ та завідомо знала про те, що такий об'єкт реально не відповідає умовам надання правової охорони, і вступила щодо нього у договірні відносини, контрагент такого суб'єкта має також можливість ставити питання про визнання недійсним такого договору на підставі ст. 230 ЦК України. Зокрема, якщо одна із сторін правочину навмисно ввела другу сторону в оману щодо обставин, які мають істотне значення, такий правочин визнається судом недійсним. У разі ж заподіяння внаслідок такого обману збитків іншій стороні, вона матиме право вимагати їх відшкодування у подвійному розмірі, а також відшкодування моральної шкоди, що завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину (ч. 1 ст. 230 ЦК України).

При визнанні недійсними правочинів щодо майнових прав інтелектуальної власності, які були визнані недійсними, слід виходити також із того, чи були такі договори виконані повністю чи частково та чи стане такий спосіб захисту як визнання договору (правочину) недійсним ефективним способом захисту цивільних прав, тобто таким, що реально може призвести до відновлення порушеного, невизнаного чи оспорюваного права.

Може мати місце ситуація, коли договори з приводу цих об'єктів інтелектуальної власності були виконані повністю, сторони на момент укладення правочину були запевнені з приводу чинності прав, і на конкретний момент існуванням та виконанням такого правочину не порушуються права жодного із учасників цивільних відносин, тоді питання про визнання недійсними таких правочинів не матиме істотного значення для сторін.

В цьому аспекті слід враховувати правову позицію Верховного Суду, викладену в Постанові ВС від 27.01.2020 р. у справі № 761/26815/17, згідно із якою недійсність договору як приватно-правова категорія, покликана не допускати або присікати порушення цивільних прав та інтересів або ж їх відновлювати. По своїй суті ініціювання спору про недійсність договору не для захисту цивільних прав та інтересів є недопустимим [5].

Водночас, якщо сторона є чітко зацікавленою у визнанні конкретного правочину недійсним та вважає, що реституція ефективно поновить її цивільні права, які були порушені, невизнані чи оспорені, вона може звертатись із відповідним позовом до суду.

Врегулювання потребує також ситуація, коли майнові права інтелектуальної власності були успадковані, на момент відкриття спадщини були чинними, а відтак, були включені до складу спадщини на підставі ст. 1218 ЦК України, нотаріус видав Свідоцтво про право на спадщину, адже на момент перевірки нотаріусом наявності (чинності) майнових прав, в СІС була актуальна інформація про те, що такі права є чинними. До слова, як свідчить практика, видати Свідоцтво про право на спадщину нотаріус може лише щодо тих об'єктів (майнових прав інтелектуальної власності), дані про які може встановити на підставі поданих йому правовстановлюючих документів. Також існує практика надіслання запиту нотаріусами до НОІВ про те, чи містяться в СІС (раніше – відповідних реєстрах), відомості про об'єкти інтелектуальної власності чи права на них. В цих випадках нотаріус він діє в рамках тих повноважень, які надані йому Порядком вчинення нотаріальних дій нотаріусами України та Законом України «Про нотаріат».

Згодом може мати місце, що за заявою заінтересованої особи або Апеляційна палата НОІВ, або суд уже після видачі свідоцтва про право на спадщину може: визнати права на винахід (корисну модель), промисловий зразок недійсними повністю або частково; або ж суд, вирішуючи питання за позовом, серед іншого, встановити, що об'єкт авторського права не відповідає вимозі щодо творчого характеру праці, а відтак – не може бути об'єктом правової охорони в рамках авторського права.

Отже, виникає ситуація, коли свідоцтво про право на спадщину видано правомірно, із дотриманням вимог цивільного законодавства, Закону України «Про нотаріат» та Порядку вчинення

нотаріальних дій нотаріусами України, проте містить інформацію про перехід майнових прав інтелектуальної власності, які визнані недійсними і вважаються такими, що не набрали чинності, від дати публікації відомостей про державну реєстрацію винаходу (корисної моделі) чи промислового зразка.

ЦК України містить дві загальних норми, які можуть бути застосовними в цьому випадку: ст. 1300 ЦК України (внесення змін до свідоцтва про право на спадщину) та ст. 1301 ЦК України (визнання недійсним свідоцтва про право на спадщину). Відтак, внесення змін до свідоцтва про право на спадщину є можливим у разі звернення до нотаріуса чи уповноваженої на це посадової особи відповідного органу місцевого самоврядування за місцем відкриття спадщини за згодою всіх спадкоємців, які прийняли спадщину; або ж на вимогу одного із спадкоємців – за рішенням суду. Своєю чергою, визнання недійсним свідоцтва про право на спадщину є можливим лише за рішенням суду, якщо буде встановлено, що особа, якій воно видане, не мала права на спадкування, а також в інших випадках, встановлених законом.

Невирішеною законодавцем в спеціальному законодавстві залишається ситуація, коли такі права визнані недійсними частково, і з правової охорони виключаються окремі незалежні пункти формули винаходу (корисної моделі) чи ознаки зовнішнього вигляду промислового зразка. Боровик П. зауважує, що оскільки обсяг прав визначається формулою винаходу, то часткова відмова від прав або визнання прав недійсними частково є по суті зміною обсягу прав, які визначаються опублікованою формулою [1, с. 56]. І якщо формула винаходу складалась із кількох незалежних пунктів або ж мало місце патентування кількох винаходів – питання для правозастосування не буде настільки складним, як це матиме місце у разі, якщо запатентована одна незалежна формула винаходу і з неї виключаються певні ознаки. В такому центральним питанням є визначення можливості збереження правової охорони винаходу як такого, тобто можливості без конкретних ознак (пунктів формули) збереження правової охорони винаходу – тобто, його відповідності умовам надання правової охорони. У разі, якщо збереження правової охорони є можливим, відбувається зменшення обсягу (звуження змісту) прав.

На нашу думку, таке Свідоцтво мало б зберігати чинність в тій частині, в якій і майнові права інтелектуальної власності залишились чинними. Водночас, для того, аби встановити дійсний обсяг прав, разом із таким свідоцтвом контрагентам мали б пред'являтись і оновлені документи, що засвідчують права на об'єкт інтелектуальної власності. Або ж, можливим є ініціювання внесення змін до свідоцтва про право на спадщину за згодою усіх спадкоємців, або ж – на вимогу одного із них на підставі рішення суду (ст. 1300 ЦК України).

Варто зазначити, що документом, який мав би реально підтверджувати обсяг прав, які мають спадкоємці щодо того об'єкта, права на який визнано недійсними частково (винахід, корисна модель, зареєстрований промисловий зразок), є, відповідно, новий патент на винахід (корисну модель) або ж свідоцтво на промисловий зразок.

Такі документи повинні видаватись НОІВ після того, як набуде законної сили рішення суду чи рішення Апеляційної палати НОІВ про визнання таких прав недійсними частково. Для того, аби НОІВ було повідомлене про факт наявності спору та прийняте відповідне рішення у судовій справі, НОІВ слід залучати до провадження як третю особу, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмету спору (ст. 50 ЦПК України, ст. 51 ГПК України) або ж інформувати після набрання таким рішенням суду законної сили в окремому порядку, ініціювавши питання про видачу нового охоронного документа.

Такі практичні казуси також є можливими в силу специфіки підстав та умов надання правової окремим об'єктам інтелектуальної власності, які полягають в тому, що така реєстрація є декларативною та відповідність таких об'єктів умовам надання правової охорони (критеріям охороноздатності) може бути оспорена.

Наприклад, щодо корисних моделей та промислових зразків кваліфікаційна експертиза не проводиться, проводиться лише формальна експертиза заявки. В авторському праві взагалі немає інституту обов'язкової реєстрації прав чи отримання свідоцтва, права інтелектуальної власності на об'єкти авторського права виникають внаслідок факту створення такого твору. А з презумпцією творчого характеру праці, яка була закріплена ще у п. 18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 року «Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав», слід говорити про те, що у разі, якщо не доведено інше, результат інтелектуальної діяльності вважається створеним творчою працею [6].

Закономірно, що перевірка факту відповідності певного об'єкта інтелектуальної власності умовам надання правової охорони здійснюється на підставі спеціальних знань експертом на замовлення сторони, яка ініціювала (або буде ініціювати) судове провадження чи претензійний порядок вирішення спору або ж фахівцем НОІВ, але лише в тому випадку, коли суб'єкт, який вважає, що внаслідок існування такого об'єкту інтелектуальної власності та прав на нього порушується, не визнається чи оспорюється котресь із його власних прав.

Не виключається, що така перевірка може здійснюватися на замовлення контрагента суб'єкта майнових прав, який бажає вступити у договірні правовідносини з таким суб'єктом з приводу конкретного об'єкта і таким чином перестраховується від ризику втрати фінансових інвестицій від, до прикладу, введення на ринок конкретного виробу, права щодо об'єкта інтелектуальної власності, який у ньому втілений, можуть бути визнані недійсними в силу того, що сам об'єкт не відповідає критеріям охороноздатності.

Також практичний казус може мати місце, коли оборотоздатні на момент вчинення окремого правочину (укладення договору) майнові права інтелектуальної власності (оцінені в певному грошовому виразі в силу вказівки закону) стають внеском до статутного капіталу господарського товариства. А згодом – не просто втрачають свою чинність внаслідок спливу строку їх дії, але визнаються нечинними (недійсними) на момент їх виникнення. Відтак, фактично, виникає ситуація, коли особа стає учасником господарського товариства, і його статутний капітал був сформований на основі прав, які були нечинними на момент створення юридичної особи та формування її статутного капіталу.

Окрім цього, серед іншого, такі майнові права інтелектуальної власності можуть бути предметом договору про створення товариства (ч. 2 ст. 10 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»), рішення засновників (учасників) товариства, яке діє на підставі модельного статуту, про склад засновників (учасників), розмір статутного капіталу, розмір часток у статутному капіталі кожного з учасників, спосіб внесення ними вкладів (у грошовій та/або негрошовій формі) (ч. 9 ст. 11 цього ж Закону) [7], тощо. Статут акціонерного товариства обов'язково повинен містити відомості про розмір статутного капіталу такого товариства (ст. 15 Закону України «Про акціонерні товариства») [8].

Щодо усіх цих актів, які містили відомості про чинні на той момент майнові права інтелектуальної власності, не слід ініціювати провадження щодо визнання їх недійсними, вони, фактично, мали б втрачати чинність лише в тій частині, в якій вони стосувались майнових прав інтелектуальної власності або охоронюваного документа, які визнані недійсними.

Окрім цього, визнання недійсними прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель чи промисловий зразок, визнання недійсним свідоцтва на торговельну марку призведе до зменшення статутного капіталу товариства де-факто, у розмірі тієї грошової оцінки цих прав, яка була затверджена, до прикладу, одностайним рішенням загальних зборів учасників на підставі ч. 3 ст. 13 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [7].

В силу цього, виникне потреба у перерозподілі часток учасників товариства. Більше того, у разі, якщо внесок учасника вкладався виключно із таких майнових прав інтелектуальної власності, закономірно виникає питання взагалі про його право на участь в такому товаристві. Закон не дає відповіді на ці запитання.

На нашу думку, у разі, якщо учасник вніс свій вклад до статутного капіталу господарського товариства виключно майновими правами інтелектуальної власності, найбільш оптимальним було б надати йому можливість внести грошові кошти, цінні папери чи інше майно, якщо інше не встановлено законом, на заміну цього вкладу. І уже у випадку, якщо він у встановлений строк не вніс такого вкладу, загальні збори зможуть приймати рішення про перерозподіл неоплаченої частки (частини частки) між іншими учасниками товариства без зміни розміру статутного капіталу товариства та сплату такої заборгованості відповідними учасниками за аналогією із ст. 15 цього Закону або ж про зменшення статутного капіталу товариства на розмір неоплаченої частини частки учасника товариства чи виключення такого учасника товариства із його складу.

Якщо в ТОВ чи ТДВ статутний капітал не виконує забезпечувальної, а лише номінальну функцію, то в акціонерному товаристві таке де-факто зменшення статутного капіталу товариства може взагалі призвести до того, що мінімального розміру статутного капіталу у розмірі 200 розмірів мінімальної заробітної плати, виходячи із розміру мінімальної заробітної плати, що діє на день створення (реєстрації) акціонерного товариства (ч. 1 ст. 16 Закону України «Про акціонерні то-

вариства» [8]), не буде досягнуто, що, своєю чергою, на підставі ч. 4 ст. 18 цього Закону матиме наслідком ліквідацію товариства. Окрім цього, така ситуація також вимагає вирішення питання щодо чинності акцій такого учасника.

Висновки. Як вбачається із вище наведеного, визнання недійсними прав на винаходи (корисні моделі), промислові зразки повністю або частково, визнання недійсним свідоцтва на торговельну марку, спростування в рішенні суду, яке набрало законної сили, презумпції творчого характеру праці (об'єкту авторського права), породжує низку практичних питань, які повинні бути вирішені суб'єктами правозастосування. У разі, якщо такі права (охоронний документ) визнані недійсними, проте попередньо були внесені як внесок до статутного капіталу товариства, де-факто зменшується розмір його статутного капіталу, що потребує вжиття відповідних заходів та вирішення питання про участь в товаристві того учасника, вклад якого був внесений виключно майновими правами інтелектуальної власності. Своєю чергою, визнання недійсним правочину щодо прав інтелектуальної власності, які (чи охоронний документ) визнано недійсними, є ефективним способом захисту лише в тих випадках, коли реально призведе до відновлення порушеного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Боровик П. Часткова відмова від прав та визнання прав на винахід недійсними частково. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2020. № 5. С. 51–59.
2. Нижний А. Деякі питання вдосконалення судових способів захисту прав інтелектуальної власності на винаходи (корисні моделі). *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2018. № 5. С. 48–56.
3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (дата звернення 24.11.2024).
4. Інтелектуальна власність та патентознавство. За ред. проф. П.М. Цибульова та доц. А.С. Ромашко. Київ: КПІ ім. Ігоря Сікорського. Вид-во «Політехніка». 2021. 374 с.
5. Постанова Верховного Суду від 27.01.2020 у справі № 761/26815/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87334249 (дата звернення 24.11.2024).
6. Про застосування судами норм законодавства у справах про захист авторського права і суміжних прав: постанова Пленуму Верховного Суду України від 04.06.2010. URL: http://zakon3.rada.gov.ua (дата звернення 24.11.2024).
7. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України № 2275-VIII від 06.02.2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text (дата звернення 24.11.2024).
8. Про акціонерні товариства: Закон України № 2465-IX від 27.07.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2465-20#n1985 (дата звернення 24.11.2024).

УДК: 341.9:347.2
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.35

СУТНІСТЬ ПРИВАТНОГО ТА ПУБЛІЧНОГО РОЗМІЩЕННЯ КРИПТОАКТИВІВ ДЛЯ ЗАЛУЧЕННЯ КАПІТАЛУ У ПОРІВНЯННІ З ЦІННИМИ ПАПЕРАМИ: ПІДХІД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНИ

Тіпікін-Головко Н.О.,
аспірант кафедри міжнародного приватного права
Навчально-наукового Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID: 0009-0006-3074-0941
e-mail: nikita.tipikin@gmail.com

Тіпікін-Головко Н.О. Сутність приватного та публічного розміщення криптоактивів для залучення капіталу у порівнянні з цінними паперами: підхід Європейського Союзу та України.

Індустрія криптоактивів є динамічною сферою, яка розвивається швидше, аніж законодавці встигають прийняти відповідні нормативні акти для її врегулювання. На сьогодні існує дуже багато напрямків сфери криптоактивів, де вони вже можуть використовуватися, однак через брак регулювання застосування криптоактивів попадає у сіру зону.

Зрозуміло, що у технологічних секторах, які досить швидко розвиваються, у разі розробки законів може виникнути ситуація, коли під час їх прийняття вони вже можуть видатися застарілими, оскільки відбудеться докорінна зміна роботи із цими секторами. Однак у будь-якому разі відсутність регулювання створює перепони для вкладення коштів, зокрема, у криптоіндустрію, оскільки немає чіткого розуміння щодо захисту коштів, що вкладаються.

Зокрема, криптопроекти часто зіштовхуються із потребою у фінансуванні для подальшої розробки. Одним із активів, які можуть запропонувати потенційним покупцям – це їх криптоактив, який у майбутньому стане одним із або взагалі головним елементом їхнього продукту.

Тому фактично криптоактив у цій ролі може виступати фінансовим інструментом для залучення капіталу. Дана конфігурація дуже схожа на розміщення цінних паперів, за допомогою якого акціонерні товариства також можуть залучити капітал для подальших своїх цілей.

Тим не менш, якщо регулювання усієї процедури випуску та подальшого розміщення цінних паперів встановлено практично в усіх державах, то наступна процедура щодо криптоактивів наразі практично відсутня.

Однак для розробки відповідних положень щодо здійснення розміщення криптоактивів потребується розуміння сутності цього явища. Оскільки воно максимально наближене до розміщення цінних паперів, варто дослідити нормативні акти тих держав, які вже зробили (або намагалися зробити) відповідні кроки у порівнянні саме із цінними паперами.

У статті досліджено сутність поняття розміщення криптоактивів у Європейському Союзі як першій державі, яка зробила крок до закріплення даного явища у власному законодавстві для відкриття можливостей залучення капіталу шляхом продажу криптоактивів. Також досліджено профільний закон України, який так і не набрав чинності, що також передбачає відповідні положення щодо розміщення криптоактивів.

При цьому також дана стаття розмежовує поняття публічного та приватного розміщення у законодавствах зазначених держав як двох способів залучення капіталу шляхом продажу криптоактивів.

У результаті у статті зроблено висновок, що державам, які бажають сприяти розвитку вітчизняної криптоіндустрії, при прийнятті профільного закону або, принаймні, закріпленні у інших законодавчих актах окремих положень слід ввести поняття розміщення криптоактивів, а також розробити детальне його регулювання, в тому числі шляхом його поділу на публічне та приватне розміщення. При цьому дана процедура переважно може ґрунтуватися на процедурі розміщення цінних паперів, однак беручи до уваги технічну природу самих криптоактивів.

Ключові слова: криптоактиви, розміщення криптоактивів, публічна пропозиція криптоактивів, проспект емісії.

Tipikin-Holovko N.O. The essence of private and public placement of cryptoassets for raising capital in comparison with securities: the approach of the European Union and Ukraine.

The crypto-asset industry is a dynamic field that is developing faster than legislators can adopt the relevant regulations to control it. Today, there are many areas of the crypto-asset sphere where they can already be used, but due to the lack of regulation, their application falls into a gray zone.

It is clear that in technological sectors that are developing quite rapidly, in the case of developing laws, a situation may arise where, by the time they are adopted, they may already seem outdated, since there will be a fundamental change in the way we work with these sectors. However, in any case, the lack of regulation creates obstacles to finance, in particular, the crypto-industry, since customers willing to invest do not have a clear understanding of the protection of their invested assets.

In particular, crypto-projects often face the need for financing for further development. One of the assets that they can offer potential buyers is their cryptoasset, which in the future will become one of or even the main element of their product.

Therefore, in fact, a cryptoasset in this role can act as a financial instrument for attracting capital. This configuration is very similar to the placement of securities, through which joint-stock companies can also raise capital for their further purposes.

Nevertheless, if the regulation of the entire procedure for the issuance and subsequent placement of securities is established in almost all states, then the following procedure for cryptoassets is currently practically absent.

However, in order to develop appropriate provisions for the placement of cryptoassets, an understanding of the essence of this phenomenon is required. Since it is as close as possible to the placement of securities, it is worth examining the regulatory acts of those states that have already taken (or tried to take) appropriate steps in comparison with securities.

It is examined in the article the essence of the concept of placement of crypto-assets comparing to securities in the European Union as the first state that took a step towards enshrining this phenomenon in its own legislation to open up opportunities for raising capital through the sale of crypto-assets. The relevant law of Ukraine, which has never entered into force, which also provides for appropriate provisions for the placement of cryptoassets, is also examined.

At the same time, in the article it is also distinguished the concepts of public and private placement in the legislation of the specified states as two ways of raising capital by selling crypto assets.

As a result, it is concluded in the article that states that wish to promote the development of the domestic crypto-industry, when adopting a profile law or, at least, enshrining it in other legislative acts, should introduce the concept of placement of crypto-assets, as well as develop its detailed regulation, including by dividing it into public and private placement. At the same time, this procedure can mainly be based on the procedure for placing securities, but taking into account the technical nature of the crypto assets themselves.

Key words: crypto-assets, placement of crypto-assets, public offering of crypto-assets, prospectus.

Постановка проблеми. Криптоактиви все частіше стають елементом цивільного обігу у багатьох державах. Однак оскільки більшість компаній, які займаються розробкою проектів із застосуванням криптоактивів, є стартапами із обмеженим фінансування, вони потребують додаткові кошти для ведення своєї діяльності. Одним із способів їх отримання може виступати розміщення криптоактивів серед покупців, які їх можуть придбати для майбутнього використання, а компанії, натомість, отримають додаткові фінансові вливання для розвитку. Оскільки на сьогодні майже в жодній державі не закріплено явище розміщення криптоактивів, здійснення даної процедури знаходиться поза державним регулюванням, що шкодить розвитку криптоіндрустрії у цілому. Через це важливо закріпити у національному законодавстві держав відповідні поняття щодо розміщення криптоактивів та розробити правила його здійснення.

Мета дослідження. Дане дослідження здійснене з метою виявлення сутності розміщення криптоактивів у законодавствах держав, які вже зробили перші кроки щодо його закріплення у нормативних актах, а також його поділу на основні види.

Стан опрацювання проблематики. Наразі відсутні профільні дослідження щодо розміщення криптоактивів, у зв'язку з чим дана наукова робота буде новаторською та першою щодо розгляду відповідного питання.

Виклад основного матеріалу. Питання сутності явища розміщення криптоактивів варто розглядати з огляду на подібну концепцію розміщення цінних паперів як найбільш схожих інструментів за своєю юридичною визначеністю. Таким чином, порівняння дасть можливість зрозуміти їх подібність між собою. При цьому для дослідження варто брати лише ті держави, які вже на законодавчому рівні зробили або намагалися зробити відповідні кроки. На сьогодні такими можна назвати виключно Україну та Європейський Союз. Дана робота побудована таким чином, що спочатку буде розглядатися поняття розміщення цінних паперів, а після цього – розміщення криптоактивів для більшого розуміння їх подібності.

Україна

Якщо звертатися до визначення розміщення цінних паперів відповідно до українського законодавства, наданого у Законі України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки», розміщення цінних паперів – це *«вчинення емітентом цінних паперів, у тому числі через особу, уповноважену діяти від його імені, правочину, результатом якого є набуття першим власником права власності на такі цінні папери у процесі їх емісії у порядку, встановленому законодавством, та з урахуванням положень проспекту (у разі здійснення публічної пропозиції) або рішення про емісію»* [1].

Таке визначення прямо можна поділити на декілька важливих аспектів для аналізу:

1) Це правочин, який здійснюється або емітентом, або уповноваженою від його імені особою;

2) У результаті розміщення набувається право власності на цінні папери його першим власником;

3) Набуття права власності відбувається у процесі емісії у відповідності до законодавства, проспекту емісії (якщо здійснюється публічна пропозиція) або рішення про емісію.

Як бачимо, визначення чітко визначає суб'єктів розміщення, кінцевий результат та процес, під час якого він досягається. У більш старій редакції цього закону у статті 1 надавалося скорочене визначення, як-от *«розміщення цінних паперів - відчуження цінних паперів у процесі їх емісії у порядку, встановленому законодавством, та з урахуванням положень проспекту»*. Тобто тут просто стверджується, що саме розміщення є фактично відчуженням цінних паперів у процесі емісії [2].

Вбачається, що основна сутність із урахуванням змін законодавства не змінилася, бо розміщення цінних паперів – це фактично один з етапів емісії цінних паперів, під час якого емітент або уповноважена особа укладає із інвесторами угоди, які спрямовані на їх відчуження цим інвесторам, які стануть першими власниками цінних паперів [3].

Саме розміщення цінних паперів може відбуватися у два способи: у результаті публічної пропозиції (публічного розміщення) або під час приватного розміщення.

Публічне розміщення цінних паперів – це *«пропозиція (оферта), звернена до невизначеного кола осіб, про придбання цінних паперів в оферента за ціною та на умовах, визначених такою пропозицією, що здійснюється з урахуванням вимог, встановлених цим Законом»* [1].

У цьому плані основна сутність публічної пропозиції – пропозиція до невизначеного кола осіб про придбання цінних паперів у особи за встановленою ціною та на умовах, що визначені пропозицією.

До того ж, здійснення публічної пропозиції також передбачає опублікування проспекту емісії, який є документом, де позначаються усі умови щодо цієї пропозиції.

Із приватним розміщення усе більш спрощено. Це також пропозиція, але вона звернена до визначеного кола осіб. До того ж, якщо вона звернена до більше ніж 150 некваліфікованих інвесторів (непрофесійних учасників ринку капіталу), вона вже буде вважатися публічною пропозицією [1].

Щодо приватного та публічного розміщення висуваються різні умови їх проведення, але у будь-якому разі відмінність між ними полягає у колі осіб, до яких звернена пропозиція про продаж цінних паперів.

Якщо говорити про розміщення криптоактивів в Україні, то воно наразі жодним чином не врегульовано, хоча певні спроби були. Зокрема, відповідні положення передбачалися у Законі «Про віртуальні активи», що не набрав чинності.

Так, у ньому особливе місце займало визначення публічної пропозиції віртуальних активів як от *«пропозиція, звернена до невизначеного кола осіб, про придбання віртуальних активів за ціною та на умовах, визначених такою пропозицією, що здійснюється з урахуванням вимог, встановлених цим Законом»* [4].

Як бачимо, воно фактично повторює визначення публічної пропозиції цінних паперів. Окрім цього, профільним законом про криптоактиви, що не набрав чинності, передбачалися певні вимоги до публічної пропозиції віртуальних активів, а також зазначення, що за розробку процедури та вимог її здійснення відповідала б Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку.

Відтак, можна зробити висновок, що окремо розміщення цінних паперів та криптоактивів мали б також схоже формулювання, оскільки їх визначення публічного розміщення мають практично дослівну форму.

Можна стверджувати, що розміщення криптоактивів – це вчинення емітентом криптоактивів, у тому числі через особу, уповноважену діяти від його імені, правочину, результатом якого є набуття покупцем права власності на такі криптоактиви у процесі їх емісії у порядку, встановленому законодавством, та з урахуванням положень публічної інформації (у разі здійснення публічної пропозиції).

У визначенні вилучена частина про першого власника. Також не використовується рішення про емісію, оскільки за своєю природою емісія криптоактива не відбувається шляхом прийняття рішення, а шляхом її створення у децентралізованій мережі блокчейну [5].

При цьому замість проспекту емісії використовується поняття публічної інформації, оскільки відповідно до профільного закону, що не набрав чинності, замість проспекту передбачається процедура надання публічної інформації.

Зрозуміло, цим актом законодавець передбачав, що явища розміщення цінних паперів та віртуальних активів – дві різні процедури, які при цьому за визначенням дуже схожі.

Також варто зазначити, що це нормативно-правове регулювання жодним чином не передбачало можливості приватного розміщення криптоактивів. Однак відсутність положень щодо цього не означає, що таке приватне розміщення заборонене. Насамперед, проведення пропозиції, яка звернена до визначеного кола осіб, була б шляхом до уникнення підпорядкування вимогам публічної пропозиції.

Звертає також увагу той факт, що оскільки жодних вимог з цього приводу не було, то звернення можна було б робити до будь-якої кількості осіб. Головне, щоб вони були юридично визначеними.

Імовірно, що у будь-якому разі питання приватного розміщення повинна була б врегулювати Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку. Однак даний закон так і не набрав чинності.

Так чи інакше, можна стверджувати, що наразі українське законодавство передбачає виключно явище розміщення цінних паперів. Щодо криптоактивів законодавче закріплення могло б бути при набранні чинності профільного закону, яке б передбачило окреме явище виключно публічного розміщення криптоактивів. Тим не менш, наразі криптоактиви не є цінними паперами, тому в Україні не забороняється їх розміщення. Проблема виникає в тому, що чітких правил щодо цього немає, що викликає певні ризики для потенційних покупців, емітентів та уповноважених осіб, що здійснюють таке розміщення.

Європейський Союз

Порівняння розміщення цінних паперів та криптоактивів у Європейському Союзі має певну проблему, яка переважно пов'язана із відсутністю єдиного визначення цінних паперів у регламентах або директивах даного інтеграційного об'єднання [6]. Тим не менш, законодавство ЄС передбачає термін обігових цінних паперів (з англ. transferable securities), які уособлюють певні класи цінних паперів, що є предметом обігу на ринках капіталу (за винятком певних платіжних інструментів) [7].

Регламент MICA Європейського Союзу передбачає, що криптоактиви не будуть підпадати під його дію, якщо вони виступають фінансовими інструментами у розумінні законодавства ЄС. Оскільки у поняття фінансових інструментів також входять обігові цінні папери (далі – цінні папери) [8], то доцільніше порівнювати розміщення саме цього інструменту на противагу криптоактивам [9].

Відповідно, нормативно-правові акти ЄС передбачають термін розміщення (з англ. placement), однак його визначення не деталізовано. Тим не менш, пропонується формулювання одного з його

видів, а саме публічного розміщення у вигляді публічної пропозиції. Таке положення передбачене у Директиві ЄС 2017/1129 про проспект, який повинен бути опублікований при публічній пропозиції або допуску до торгів на регульованому ринку.

Отже, відповідно до нього, публічна пропозиція цінних паперів – *«повідомлення особам у будь-якій формі та будь-якими засобами з наданням достатньої інформації про умови пропозиції та цінні папери, які будуть запропоновані, щоб інвестор міг прийняти рішення про придбання чи підписку на ці цінні папери»* [10].

Варто також звернути увагу, що така пропозиція можлива, зокрема, шляхом розміщення, яке будуть здійснювати фінансові посередники. Відповідно, напряму передбачається проведення розміщення через фінансові установи, що уповноважені на такі дії.

При цьому дана Директива не містить визначення приватного розміщення цінних паперів у будь-якому вигляді. У цій ситуації варто відштовхуватися від того, що саме можна вважати приватним розміщення, а що публічним розміщенням. Зрозуміло, основна відмінність – це встановленя кола осіб, до яких адресована пропозиція. Визначення Директиви щодо публічної пропозиції містить словосполучення «повідомлення особам». Тобто фактично воно не конкретизує, до якого кола осіб повинна бути звернена ця пропозиція, щоб трактуватися як така, що є публічною.

Відповідно, відштовхуючись від цього, будь-яка пропозиція може вважатися публічною, а це означає обов'язкову публікацію проспекту. Однак з цього правила є виключення, які зазначені у пункті 4 статті 1. Звертає увагу другий виняток, а саме: пропозиція цінних паперів, звернена до менш ніж 150 фізичних або юридичних осіб на кожну державу-члена, крім кваліфікованих інвесторів.

У цьому випадку, якщо виключити участь кваліфікованих інвесторів, даний варіант як раз і підпадає під категорію приватного розміщення [11].

Звертає увагу той факт, що фактично кількість у 150 непрофесійних учасників ринку також характерна для приватного розміщення у законодавстві України. Різниця полягає лише в тому, що у ЄС допускається участь до 150 осіб з кожної держави-члена, тоді як в Україні ця кількість загалом не повинна перевищувати даний показник.

Якщо переходити до розгляду розміщення криптоактивів, Регламент MICA також не передбачає загального визначення розміщення криптоактивів. Так, він має термін placing of crypto-assets, який можна перекласти як розміщення криптоактивів, але він означає продаж криптоактивів покупцям від імені або за рахунок особи, що здійснює пропозицію чи сторони, пов'язаної з нею [12]. Тобто, в даному випадку, як бачимо, це не загальне розміщення криптоактивів, а одна з послуг постачальника послуг щодо криптоактивів, яка надається особі, що здійснює пропозицію у вигляді продажу криптоактивів цим постачальником [13]. Тим не менш, Регламент прямо передбачає, що кінцеве розміщення може здійснюватися за допомогою постачальника послуг з криптоактивами, тобто юридичної особи, яка надає відповідну послугу згідно з Регламентом.

При цьому зазначений Регламент передбачає поняття публічного розміщення у формі публічної пропозиції криптоактивів, яка визначається як *«повідомлення особам у будь-якій формі та будь-якими засобами з наданням достатньої інформації щодо умов пропозиції та криптоактивів, що будуть пропонуватися, щоб дати можливість потенційним власникам вирішити, чи купувати ці криптоактиви»* [12].

Доходимо до висновку, що використовується практично ідентичне визначення, яке пропонувалося для публічної пропозиції цінних паперів, з тією різницею, що вони пропонуються не інвесторам, а потенційним власникам. До того ж, відсутнє положення щодо підписки, оскільки криптоактиви не передбачають такий формат купівлі.

Аналогічним чином у визначенні публічної пропозиції криптоактивів не вказується кількість осіб, до яких вона повинна бути звернена, щоб вона вважалася публічною. Однак сам Регламент MICA передбачає вимоги до особи, яка здійснює публічну пропозицію. При цьому певні вимоги можуть не застосовуватися з урахуванням трьох винятків, один з яких – це звернення пропозиції до менш ніж 150 юридичних або фізичних осіб у кожній державі-члені ЄС, якщо ці особи діють за власні кошти.

Такий виняток дуже схожий на той, що передбачається щодо приватного розміщення цінних паперів. Відповідно, на мою думку, цей виняток можна також вважати як такий, що передбачає можливість приватного розміщення цінних паперів, за допомогою чого до особи, що здійснює пропозицію, висувається менше нормативних вимог.

Так чи інакше, якщо прямо порівняти визначення публічного розміщення цінних паперів та криптоактивів у законодавстві ЄС, виявиться, що вони майже ідентичні. Це свідчить про те, що з юридичної точки зору обидва види активів надзвичайно схожі, тому й їхні визначення максимально наближені один до одного.

Така сама ситуація із приватним розміщенням. Приватне розміщення криптоактивів також передбачає загальну кількість юридичних та фізичних осіб у кількості 150 у кожній державі-члені, при цьому не виключаючи можливість включення поза цим списком кваліфікованих інвесторів (імовірно, якщо їм також будуть пропонуватися криптоактиви, це вже буде вважатися публічною пропозицією із усіма нормативними вимогами).

Можна зробити однозначний висновок, що законодавство Європейського Союзу також розглядає розміщення і цінних паперів, і криптоактивів. Загалом, цінні папери та криптоактиви – дуже схожі інструменти, які відрізняються виключно своєю правовою природою, яка зазначена у їх визначеннях.

Висновки. Єдиними двома суб'єктами, які одночасно передбачили визначення, що стосується розміщення криптоактивів, є Європейський Союз та Україна (яка передбачила публічну пропозицію криптоактивів у своєму Законі про віртуальні активи, який так і не набрав чинності).

Через це порівняти явища розміщення криптоактивів та цінних паперів у інших державах не є можливим, оскільки в них відсутні відповідні визначення щодо криптоактивів.

Зважаючи на це, існуючі законодавчі положення щодо зазначеного питання дають змогу зрозуміти, що явища розміщення цих двох інструментів мають схожу концепцію, процедура якої відрізняється виключно з урахуванням відмінностей у самих поняттях цінних паперів та криптоактивів.

Зокрема, розміщення криптоактивів можна охарактеризувати як вчинення емітентом криптоактивів, у тому числі через особу, уповноважену діяти від його імені, правочину, результатом якого є набуття покупцем права власності на такі криптоактиви у процесі їх емісії у порядку, встановленому законодавством, та з урахуванням положень публічної інформації (у разі здійснення публічної пропозиції).

До того ж, розміщення криптоактивів можна поділити на публічне розміщення, що передбачає здійснення публічної пропозиції до невизначеного кола осіб, та приватне розміщення, що передбачає звернення до визначеного кола осіб. В залежності від положень, які передбачатиме та чи інша держава, висуватимуться додаткові правила здійснення розміщення щодо конкретного виду.

Так чи інакше, зазначене вище визначення, а також види розміщення криптоактивів є важливими аспектами, які вкрай важливо інтегрувати у національне законодавство для подальшого розвитку сектору залучення капіталу шляхом продажу криптоактивів покупцям. На початковому рівні необхідно закріпити зазначені положення, після чого відповідальний орган зможе визначити конкретні правила та процедуру щодо здійснення безпосереднього розміщення (або їх встановити на рівні закону).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23.02.2006 No 3480-IV у редакції від 19.10.2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text (дата звернення: 10.10.2024).
2. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23.02.2006 No 3480-IV у редакції від 02.04.2020. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15/ed20200402#Text (дата звернення: 10.10.2024).
3. Розміщення цінних паперів на «Українській біржі». Українська біржа. URL: http://www.ux.ua/s354#:~:text=Розміщення%20(цінних%20паперів)%20%2D%20етап,цінних%20паперів%20їх%20першим%20власникам (дата звернення: 15.10.2024).
4. Про віртуальні активи: Закон України від 17.02.2022 No 2074IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text (дата звернення: 15.09.2024).
5. How to create a cryptocurrency. Tips and Tutorials. Learn. Coinbase. URL: https://www.coinbase.com/ru/learn/tips-and-tutorials/how-to-create-a-cryptocurrency (дата звернення: 15.10.2024).
6. Jacek Dybinski, Krzysztof Oplustil. Regulating EU Capital Markets Union: Volume I: Fundamentals of a European Code. Chapter 14. Defining 'Securities' in the European Capital

Markets Code. URL: https://academic.oup.com/ book/56153/chapter-abstract/442843666 (дата звернення: 17.10.2024).
7. Directive 2014/65/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU (recast). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02014L0065-20240328 (дата звернення: 18.10.2024).
8. Directive 2014/65/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 on markets in financial instruments and amending Directive 2002/92/EC and Directive 2011/61/EU (recast). URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A02014L0065-20240328 (дата звернення: 18.10.2024).
9. ESMA clarifies which crypto-assets might qualify as financial instruments in the EU. Deloitte. URL: https://www.deloitte.com/lu/en/Industries/investment-management/perspectives/ESMA-clarifies-which-crypto-assets-might-qualify-as-financial-instruments-in-the-EU.html (дата звернення: 25.10.2024).
10. Regulation (EU) 2017/1129 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the prospectus to be published when securities are offered to the public or admitted to trading on a regulated market, and repealing Directive 2003/71/EC. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2017/1129/oj (дата звернення: 25.10.2024).
11. EU Prospectus Regulation: DCM: when is a prospectus required? Thomson Reuters. Practical Law. URL: https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/Document/Iec08b617ea6911e9adfea82903531a62/View/FullText.html (дата звернення: 27.10.2024).
12. Markets in Crypto-Assets Regulation (MICA). URL: https://eur-lex.europa.eu/ eli/reg/2023/1114/oj (дата звернення: 27.10.2024).
13. Woldemar Häring, Karsten Wöckener. MiCA Regulation: New regulatory framework for Crypto-Assets Issuers and Crypto-Asset Services Providers in the EEA, 4 July 2023. White & Case. URL: https://www.whitecase.com/insight-alert/mica-regulation-new-regulatory-framework-crypto-assets-issuers-and-crypto-asset (дата звернення: 30.10.2024).

УДК 347.121.1.132.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.36

ПРАВО ПАЦІЄНТА НА ІНФОРМОВАНУ ДОБРОВІЛЬНУ ЗГОДУ ПРИ НАДАННІ ПСИХІАТРИЧНОЇ ДОПОМОГИ З ВИКОРИСТАННЯМ СИСТЕМ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ

Федорченко Н.В.,
докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри загальноюридичних дисциплін,
цивільного права та правового забезпечення туризму
Київського університету туризму, економіки і права,
головний науковий співробітник
відділу приватноправових досліджень
Інституту правотворчості та науково-правових експертиз
НАН України.
ORCID: 0000-0002-8964-8959

Безнос К.О.,
аспірант 3-го року навчання
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака
Національної академії правових наук України
ORCID: 0000-0001-9922-0908

Федорченко Н.В., Безнос К.О. Право пацієнта на інформовану добровільну згоду при наданні психіатричної допомоги з використанням систем штучного інтелекту.

У статті розглянуто правові аспекти забезпечення права пацієнта на інформовану добровільну згоду при наданні психіатричної допомоги з використанням систем штучного інтелекту (далі - ШІ). Загалом використання ШІ відкриває нові можливості для діагностики та лікування психічних розладів, що має значний потенціал для підвищення ефективності психіатричної допомоги. Проте застосування цих технологій породжує низку ризиків для пацієнта, зокрема стосовно забезпечення автономії, прозорості алгоритмів ШІ та захисту персональних даних. Пацієнти з психічними розладами становлять особливо вразливу групу, яка потребує додаткових правових гарантій при прийнятті рішень щодо лікування, особливо з використанням інноваційних технологій.

На основі аналізу існуючих технологій автори вказують на ряд ризиків, що пов'язані із застосуванням систем ШІ в психіатричній допомозі, серед яких: 1) порушення конфіденційності персональних даних; 2) ризики, пов'язані з рішеннями, прийнятими системами ШІ; 3) потенційна дискримінація за ознаками статі, раси, релігії чи інших характеристик; 4) зловживання у медичній практиці під час застосування ШІ; 5) ризики, зумовлені несправністю ШІ-систем; 6) інші потенційні небезпеки.

Для зниження цих ризиків розглянуто засоби правового регулювання, зокрема через впровадження європейського законодавства, як-от Закону про штучний інтелект «AI Act», імплементації сертифікації та створення дієвих механізмів інформованої добровільної згоди на використання ШІ в психіатрії з урахуванням високих ризиків, які несе ця технологія. Автори констатують, що в законодавстві України наразі відсутні належні механізми інформованої згоди для використання ШІ в психіатричній допомозі.

У статті запропоновано вдосконалення нормативних актів України шляхом розробки окремої форми згоди для використання систем ШІ при психіатричному огляді або лікуванні, яка допоможе уникнути правових ризиків, які несе за собою система ШІ. Така форма згоди передбачає детальне інформування пацієнта про те, які системи ШІ будуть використані, їх характер, мету, орієнтовну тривалість використання, також повідомлення про те, що зібрані та оброблені дані

системою ШІ будуть захищені відповідно до законодавства про захист персональних даних, усне роз'яснення ризиків лікарем та можливостей вибору альтернативних методів лікування з урахуванням рекомендацій лікаря.

У висновках наголошується важливість розвитку національного законодавства, яке б відповідало Концепції розвитку штучного інтелекту та міжнародним стандартам сертифікації. Це дозволить забезпечити права пацієнтів та сприятиме ефективному впровадженню ШІ у сферу психіатричної допомоги.

Ключові слова: психіатрична допомога, системи штучного інтелекту, право пацієнта на інформовану згоду, правове регулювання штучного інтелекту, розробка форми згоди на використання штучного інтелекту.

Fedorchenko N.V., Beznos K.O. The Patient's right to informed voluntary consent in the provision of psychiatric care using artificial intelligence systems.

The article examines the legal aspects of ensuring the patient's right to informed voluntary consent in the provision of psychiatric care using artificial intelligence (AI) systems. Overall, the use of AI opens new possibilities for the diagnosis and treatment of mental disorders, offering significant potential to enhance the effectiveness of psychiatric care. However, the application of these technologies introduces various risks for patients, particularly concerning the protection of autonomy, the transparency of AI algorithms, and the security of personal data. Patients with mental disorders represent a particularly vulnerable group requiring additional legal guarantees in decision-making regarding treatment, especially when innovative technologies are involved.

Based on an analysis of existing technologies, the authors identify a number of risks associated with the use of AI systems in psychiatric care, including: 1) violations of personal data confidentiality; 2) risks associated with decisions made by AI systems; 3) potential discrimination based on gender, race, religion, or other characteristics; 4) misuse in medical practice through the use of AI; 5) risks arising from malfunctions in AI systems; 6) other potential hazards.

To mitigate these risks, the article considers legal regulatory measures, including the introduction of European legislation such as the AI Act, certification implementation, and the establishment of effective mechanisms for informed voluntary consent to AI use in psychiatry, given the high risks posed by this technology. The authors note that Ukrainian legislation currently lacks adequate mechanisms for obtaining informed consent in the use of AI for psychiatric care.

The article proposes improvements to Ukrainian regulatory acts through the development of a separate consent form for the use of AI systems in psychiatric assessment or treatment, which would help to avoid the legal risks inherent in AI systems. Such a consent form would include detailed information for the patient about the specific AI systems to be used, their nature, purpose, and estimated duration of use. It would also inform the patient that the data collected and processed by the AI system would be protected according to data protection legislation, and it would include a verbal explanation of risks by the physician, as well as the options for choosing alternative treatment methods based on the doctor's recommendations.

The conclusions emphasize the importance of advancing national legislation to align with the AI Development Concept and international certification standards. This will ensure the protection of patients' rights and foster the effective integration of AI in the field of psychiatric care.

Key words: psychiatric care, artificial intelligence systems, patient's right to informed consent, legal regulation of artificial intelligence, development of consent form for artificial intelligence use.

Постановка проблеми. Сучасний розвиток технологій ШІ відкриває нові перспективи для вдосконалення медичних послуг, зокрема у сфері психіатрії. Це особливо актуально для України, яка сьогодні стикається з новими викликами у сфері психічного здоров'я через наслідки війни. За оцінками Всесвітньої організації охорони здоров'я (далі – ВООЗ), більше ніж кожна п'ята людина (22,1%) у постконфліктних регіонах страждає на депресію, тривожний розлад, посттравматичний стресовий розлад, біполярний розлад або шизофренію, і майже кожна десята людина (9,1%) має помірний або тяжкий психічний розлад. Прогнозується, що 40–50% населення потребуватимуть психологічної допомоги, зокрема 1,8 млн військових і ветеранів, 7 млн людей старшого віку та близько 4 млн дітей і підлітків. Прогнозована потреба у допомозі з питань психічного здоров'я на первинному рівні медицини становитиме 27 млн звернень [1, с. 147].

В умовах цієї кризи технології ШІ можуть стати ключовим інструментом для підвищення доступності та якості психіатричної допомоги. Впровадження ШІ є одним із пріоритетних напрямів. Сучасні дослідження підтверджують ефективність використання ШІ не лише для діагностики та прогнозування психічних розладів, а й для розробки індивідуалізованих терапевтичних підходів, що є важливим кроком у реформуванні системи психічного здоров'я.

Проте, попри очевидні переваги, використання ШІ в психіатричній практиці піднімає низку етичних та правових питань, серед яких право на інформовану згоду займає особливе місце. Забезпечення належних стандартів отримання згоди від пацієнтів на використання нових технологій вимагає не тільки законодавчої підтримки, але й розробки ефективних механізмів інформування пацієнтів. Пацієнти з психічними розладами є особливо вразливою групою, що підкреслює важливість належного правового регулювання процесу інформованої згоди. У цій статті буде досліджено вищезазначену проблематику, визначено необхідний рівень обізнаності пацієнта при застосуванні конкретних технологій та механізм реалізації згоди.

Мета дослідження полягає в розробці ефективного правового механізму забезпечення права пацієнтів на інформовану добровільну згоду при застосуванні штучного інтелекту в психіатричній допомозі, зважаючи на високий ризик вищезазначених систем.

Стан опрацювання проблематики. Питання впровадження систем штучного інтелекту в законодавство України наразі є предметом постійної уваги дослідників. На сьогоднішній день існує обмежена кількість наукових праць, присвячених розвитку ефективного нормативно-правового регулювання систем штучного інтелекту. Різноманітним аспектам цієї проблематики в Україні свої дослідження присвятили такі науковці, як Р.А. Майданик, Ю.Є. Муравська, І.Я. Сенюта, Т.О. Сліпченко, С.Д. Барбашин, В.О. Коротка, В.А. Мокринський, О.В. Карпенко, Н.В. Павліха, Н.С. Науменко, О.А. Корнелюк, О.В. Кузьменко, В.Г. Чорна, О.М. Куракін, О.М. Скрябін, О.А. Баранов, А.О. Гаркуша, Є.О. Гаркуша, О.М. Гладун, Т.Г. Каткова, В.М. Пашков, С.Г. Стеценко, В.Ю. Стеценко, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова та інші.

Виклад основного матеріалу. ШІ є швидко розвиваючою сім'єю технологій, яка сприяє широкому спектру економічних, екологічних та суспільних переваг у всіх галузях промисловості та соціальної діяльності. Завдяки поліпшенню прогнозування, оптимізації операцій і розподілу ресурсів, а також персоналізації цифрових рішень, доступних для окремих осіб і організацій, використання ШІ може надавати ключові конкурентні переваги підприємствам і підтримувати соціально та екологічно корисні результати, наприклад у сфері охорони здоров'я, сільського господарства, безпеки харчових продуктів, освіти та навчання, медіа, спорту, культури, управління інфраструктурою, енергетики, транспорту та логістики, державних послуг, безпеки, правосуддя, ефективності використання ресурсів та енергії, моніторингу навколишнього середовища, збереження та відновлення біорізноманіття та екосистем, а також пом'якшення наслідків зміни клімату та адаптації до них. Саме таку характеристику технологіям штучного інтелекту надає Регламент 2024/1689 Європейського Парламенту та Ради, під назвою Закон про Штучний інтелект або «AI Act» [2, с. 2].

Ми можемо погодитися із цим твердженням, особливо враховуючи кількість бюджету, яка виділена на розвиток технологій ШІ в рамках інвестицій, що відповідають цілям Цифрового десятиліття Європейського Союзу, а саме майже 8,5 мільярдів євро [3, с. 4]. Очікується, що до 2030 року ШІ сприятиме економіці світу на понад 11 трильйонів євро; більш того, з появою генеративного ШІ оцінки його потенційної вартості швидко зростають. За допомогою ШІ та робототехніки до 2025 року може бути створено понад 60 мільйонів нових робочих місць [4, с. 2].

Зазначаючи про значний потенціал ШІ для вирішення низки важливих глобальних і локальних проблем. Однак варто також зазначити, що швидкий розвиток і впровадження технологій ШІ ставлять перед суспільством низку складних правових та етичних викликів. Як і у випадку з іншими новими технологіями, використання ШІ вимагає балансу між інноваціями та захистом основних прав людини, а також наявності чітких юридичних рамок для регулювання цього процесу.

Наразі Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні дається наступне визначення штучного інтелекту, це є організована сукупність інформаційних технологій, із застосуванням якої можливо виконувати складні комплексні завдання шляхом використання системи наукових методів досліджень і алгоритмів обробки інформації, отриманої або самостійно створеної під час роботи, а також створювати та використовувати власні бази знань, моделі прийняття рішень, алгоритми роботи з інформацією

та визначати способи досягнення поставлених завдань [5]. В той же час, законодавство Європейського союзу, а саме Закон про штучний інтелект, який має стати фінальним кроком до виконання Дорожньої карти з регулювання штучного інтелекту [6], у пункті 1 статті 3 дає наступне визначення системи штучного інтелекту (AI system) – це програмне забезпечення, яке розроблене з використанням одного або декількох з методів та підходів, перерахованих у Додатку I, і може, за визначеним людиною набором цілей, генерувати виходи, такі як вміст, прогнози, рекомендації або рішення, що впливають на середовище, з якими вони взаємодіють [2, с. 46].

Перше визначення акцентує увагу на процесах, які ШІ використовує для отримання знань, побудови моделей прийняття рішень і самостійного розвитку алгоритмів, що дозволяє йому досягати поставлених завдань. Друге визначення акцентує увагу на практичному застосуванні ШІ в рамках визначених цілей та на його здатності приймати рішення, що взаємодіють із зовнішнім середовищем. У нашому дослідженні ми будемо використовувати другий варіант визначення, оскільки воно фокусується на практичному застосуванні ШІ в умовах реальних цілей та взаємодії з навколишнім середовищем.

Штучний інтелект, наразі вже використовується у сфері охорони здоров'я. До прикладу Стендфордський університет у річному технологічному огляді наводить ряд прикладів, відповідно до яких системи ШІ можуть працювати поряд з людьми, доповнюючи та допомагаючи, а не замінюючи їх. Деякі сучасні приклади включають:

1. Діагностика. Системи ШІ, що прогнозують і виявляють інсульти, виконують автоматизовану сортування пацієнтів, мобільний перегляд і безпечну комунікацію в межах кількох спеціальностей. Ці системи стали кваліфікованими для компенсації витрат через Medicare у 2020 році.
2. Розробка ліків. Штучний інтелект допоміг виявити сполуку, що гальмує ріст бактерії, стійкої до антибіотиків, шляхом аналізу семи тисяч потенційних ліків.
3. Роботизовані помічники. Мобільні роботи здатні виконувати завдання, пов'язані з охороною здоров'я, такі як здійснення спеціалізованих поставок, дезінфекція лікарняних палат та допомога фізіотерапевтам, що підтримує медсестер і дозволяє їм приділяти більше часу безпосереднім контактам із пацієнтами [7, с. 23].

Що стосується використання ШІ у сфері надання безпосередньо психіатричної допомоги, то існують випробувані моделі, які за допомогою машинного навчання можуть ідентифікувати особу із психічними розладами на основі даних про мозок з точністю понад 75% [8, с. 103], також платформи для багатомодального збору даних, такі як mindLAMP, AWARE і CrossCheck, сприяють безперервному віддаленому моніторингу та виявленню суб'єктивних і об'єктивних показників психотичних рецидивів [9, с. 5]. Однак, окрім фактично існуючих технологій ШІ, вкрай важливо враховувати подальші розробки, щоб передбачити можливі порушення прав пацієнта та превентивно запобігти виникненню ситуацій, що можуть призвести до порушень прав пацієнта при використанні ШІ.

Зважаючи на особливості технології штучного інтелекту, ми зазначаємо, що однією із головних проблем інформованої згоди є пояснити в доступний для людини спосіб, як працює технологія ШІ.

Це пов'язано не тільки зі складністю обчислювальних мов та методів машинного навчання, а й з проблемою «чорної скриньки», де навіть розробники не повністю розуміють, як система досягає конкретних результатів. Відсутність прозорості ШІ може призвести до того, що лікар сліпо покладатиметься на діагностичні чи терапевтичні рішення машини, без критичних оцінок і незалежних виборів. Це також може перешкодити пацієнту отримати чіткий та надійний діагноз, що важливо для його самостійного рішення щодо лікування. Пацієнт може приймати рішення через недостатнє розуміння технології або страх перед нею. Додатково, є ризик, що ШІ може містити когнітивні упередження через недостатньо репрезентативні набори даних, що може призвести до неефективних результатів, наприклад, при діагностиці депресії на основі даних лише молодих пацієнтів, що може призвести до неефективних результатів для літніх людей або інших груп, які мають інші прояви симптомів [10, с. 167-168].

В ході детального аналізу наявних розробок в сфері ШІ, ми виявили ряд ризиків, серед яких: 1) безпека персональних даних та кондиційності; 2) ризики пов'язані із прийняттям рішенням системою ШІ, куди входить ціла група проблем, наприклад невірність даних, на яких був навчений ШІ, когнітивні упередженні, неможливості приймати етичні рішення, що часто виникають у медичній сфер, а також інші обставити, що можуть спричинити некоректність медичного прогнозування, діагностики та лікування; 3) дискримінація осіб за ознаками статі, раси, вірування чи ін-

ших проявів ксенофобії; 4) зловживання при використанні ШІ в медичній практиці; 5) проблеми спричинені несправністю роботи ШІ; 6) інші ризики.

Для превенції вищезазначених порушень прав, законодавець України передбачає імплементацію стандартів сертифікації та розробки Етичного кодексу ШІ, які зазначені у Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні [5]

Однак, більш детальну класифікацію, що має оцінити та запобігти потенційним ризикам, що може спричинити технологія ШІ передбачає Закон про штучний інтелект «AI Act». Важливо зауважити, що ті системи, що стосуються надання медичної допомоги, в тому числі психіатричної, відповідно до норм статті 6 Закону про штучний інтелект підпадають під визначення високоризикових систем [2, с. 53-54].

Загалом, визначення ШІ як високоризикового передбачає низку обов'язкових вимог для їх розробників та операторів. Відповідно до Закону, такі системи повинні проходити ретельні оцінки відповідності перед виходом на ринок та протягом усього життєвого циклу, відповідно до регуляцій ЄС. Постачальники високоризикових ШІ зобов'язані впроваджувати систему управління ризиками, яка повинна передбачати заходи для мінімізації потенційних загроз для здоров'я, безпеки та основних прав людей. Вони також повинні забезпечити належне управління даними, необхідними для навчання та валідації моделей [2].

Крім того, високоризикові системи повинні гарантувати прозорість своїх операцій, надаючи користувачам зрозумілу документацію про їхню роботу. Особи, яких торкається дія таких систем, мають право звертатися до національних органів для захисту своїх прав. За невиконання вимог можуть бути накладені значні штрафи, що становлять до 7% від глобального обороту або 35 мільйонів євро [11].

Зважаючи на вищезазначені стандарти, яких треба дотримуватися розробникам систем ШІ, іншим ключовим моментом є реалізація права пацієнта на інформовану добровільну згоду на надання психіатричної допомоги із використанням систем ШІ.

Раніше, ми вже досліджували інформаційну згоду та зазначали, що цей правовий інститут походять від теоретиків суспільного договору 1600-х та 1700-х років. У межах цієї соціальної конструкції, пацієнт володіє своїм тілом, як "власністю". А методи лікування можуть мати реальну ймовірність пошкодити цю власність. Таким чином, пацієнт має право самостійно вирішувати, які ризики брати на себе щодо свого тіла. Протягом більшої частини історії західної медицини лікарі виходили з нульового припущення, що пацієнт зацікавлений у будь-якому плані лікування, який, на думку медичного працівника, є найкращим [1, с. 148].

Крім того, можна виділити принцип автономії, який мав значний вплив на формування моральної доктрини інформованої згоди та є етичною базою сучасної медицини, тому що передбачає дотримання свободи вибору пацієнта. Згідно з цим правилом, будь-яке медичне або окреме втручання чи комплекс заходів обов'язково передбачає проведення процедури отримання добровільної згоди пацієнта або його законного представника після надання їм адекватної інформації щодо запланованих медичних заходів [1, с. 148].

Наразі, право на інформаційну добровільну згоду на медичне втручання у сфері психіатричної допомоги, передбачене ст. 29 Конституції України, ч. 3 ст. 284 Цивільного Кодексу України, п. "д" ст. 6, 34, 38 Закону України «Основ законодавства україни про охорону здоров'я» [12, с. 278], ст. 7, 11–15, абз. 8 ч. 3 ст. 25, ч. 1 ст. 26 Закону України «Про психіатричну допомогу» [13].

Окрім безпосереднього права на згоду, пацієнт також має право на вибір методів лікування [14, с. 50], яке є логічним продовженням забезпечення принципу автономії пацієнта та права на свободу, особисту недоторканність. Відповідно до рекомендацій лікаря і закладу охорони здоров'я, це право передбачено ч. 2 ст. 284 Цивільного Кодексу України, п. "д" ст. 6, 34, 38 Закону України «Основ законодавства україни про охорону здоров'я» [12, с. 278], абз. 8 ч. 3 ст. 25 Закону України «Про психіатричну допомогу» [13].

Зазначені права є ключовим аспектом забезпечення автономії пацієнта, що включає можливість не лише надати згоду або відмовитися від отримання психіатричної допомоги, але й обирати її форму, методи та обсяг відповідно до професійних рекомендацій лікаря. Особа, якій пропонується медичне втручання, може на підставі вищезазначених норм обрати той спосіб надання медичної або психіатричної допомоги, який найбільше відповідає її особистим уподобанням та потребам, в межах рекомендацій та законодавчих обов'язків, які покладаються на лікаря у медичних протоколах, щодо лікування того чи іншого психічного розладу.

У цьому контексті постає питання: як належним чином забезпечити пацієнтові можливість реалізувати своє право на інформовану добровільну згоду на надання психіатричної допомоги, яка передбачає використання високоризикових систем штучного інтелекту?

Наразі сучасний механізм реалізації згоди на надання психіатричної допомоги відбувається через заповнення пацієнтом форми первинної облікової документації, що передбачена Наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження форм первинної облікової документації та інструкцій щодо їх заповнення»[15]. Вищезазначений Наказ включає 8 форм: згода особи на проведення психіатричного огляду, згода особи на амбулаторну психіатричну допомогу, згода особи на госпіталізацію до психіатричного закладу, згода особи на лікування у психіатричному закладі та такі самі 4 форми, але для представників пацієнта чи батьків малолітньої особи.

Загалом, у кожній із інструкції щодо заповнення форми первинної облікової документації передбачено, що лікар має доводити інформацію щодо плану діагностики/психіатричної допомоги та надає в доступній формі інформацію про права пацієнта та обов'язки лікаря.

Тому, зважаючи на ці норми, було б доцільно і логічно продовжити її, доповнивши зазначені форми повідомленням про можливе використання систем ШІ для діагностики/лікування у ході надання медичної допомоги. А також додати, ще один реквізит під підпис пацієнта, щодо згоди на використання систем ШІ.

Проте, зазначена вище процедура не уточнює, яка саме система ШІ буде застосована, таким чином особа буде давати згоду на отримання психіатричної допомоги із використанням системи ШІ, про які вона не має уявлення, що порушує принцип інформованої згоди. Разом з тим, якщо зобов'язувати лікаря надавати інформацію пацієнту про систему ШІ до того, як він дає згоду на психіатричний огляд, амбулаторну психіатричну допомогу, стаціонару і т.д., це невідворотно на практиці викличне випадки неправильного використання ШІ, оскільки передбачити, яку із моделей ШІ буде використано під час надання медичної допомоги складно. Пов'язана ця складність, в першу чергу, із кількістю вже наявних систем ШІ, а також із дотриманням індивідуального підходу до кожного пацієнта, що забезпечує належну якість психіатричної допомоги.

Враховуючи усе вищезазначене, варто опиратися, в першу чергу, на механізм реалізації, який буде передбачати право реалізації згоди вже під час надання психіатричної допомоги. І буде включати в себе використання лікарем затвердженого і обмеженого кола систем ШІ, які пройшли відповідну сертифікацію і будуть обиратися лікарем в залежності від персональних потреб пацієнта, враховуючи наявні протоколи та медичну практику.

Таким чином, щоб використання технологій ШІ стало частиною офіційної процедури, варто внести відповідні зміни в нормативні акти. Зокрема, потрібно доповнити Наказ Міністерства охорони здоров'я України [15] додатковими формами згоди, що включають дозвіл на використання ШІ в рамках надання психіатричної допомоги.

Розробка окремої форми згоди для використання технологій ШІ при психіатричному огляді або лікуванні допоможе уникнути правових ризиків. Ця форма має містити:

1) найменування міністерства, іншого органу виконавчої влади, підприємства, установи, організації, до сфери управління якого належить заклад охорони здоров'я;
2) найменування та місцезнаходження (повна поштова адреса) закладу охорони здоров'я, де заповнюється форма;
3) повідомлення про те, які системи ШІ будуть використані;
4) повідомлення про характер, мету, орієнтовну тривалість використання системи ШІ, а також про можливість ставити будь-які питання з цього приводу;
5) повідомлення про право пацієнта на відмову чи вибір іншого методу надання психіатричної допомоги, узгоджену із лікарем;
6) повідомлення про те, що зібрані та оброблені дані системою ШІ будуть захищені відповідно до законодавства про захист персональних даних;
7) П.І.Б. пацієнта, дату, підпис;
8) П.І.Б. лікаря, дату, підпис.

Отже, створення окремої форми згоди для застосування ШІ в психіатричній допомозі є обґрунтованим заходом для захисту прав пацієнтів, що сприятиме побудові довіри до технологій ШІ та забезпеченню етичності їх використання. Така форма зможе стати інструментом для конкретизації механізмів збору, обробки та захисту персональних даних, а також для надання пацієнтам усієї необхідної інформації, що забезпечить повноцінну інформовану згоду.

Висновки. Отже, на підставі вищевикладеного, можемо зробити висновок, що впровадження ШІ у сферу психіатричної допомоги в Україні є проектом, який здатен подолати виклики сьогодення – збільшення кількості осіб, що мають психічні розлади в умовах війни. Але цей процес, водночас, викликає значні етичні та правові проблеми. Попри потенціал ШІ для покращення якості діагностики та терапії, його застосування повинне супроводжуватися належними механізмами сертифікації та інформованої згоди пацієнтів, щоб забезпечити дотримання їхніх прав на свободу, особисту недоторканність та загальну автономію пацієнта.

З огляду на це, рекомендовано вдосконалити існуючі нормативно-правові акти, що регулюють надання психіатричної допомоги, шляхом доповнення їх положеннями про використання систем ШІ. Це передбачає створення окремих форм для письмової згоди, які б відповідали національним та міжнародним стандартам і гарантували пацієнту право бути проінформованим стосовно технології ШІ, яка буде використана під час надання психіатричної допомоги, щоб забезпечити прозорість її використання, а також сповістити пацієнта про характер, мету використання системи ШІ. Важливим також є забезпечення права пацієнта відмовитися від використання системи ШІ, якщо існує обґрунтоване занепокоєння щодо можливих негативних наслідків для його фізичного чи психічного здоров'я, приватності або особистої автономії.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Безнос К.О. Згода пацієнта на використання штучного інтелекту під час надання йому психіатричної допомоги. Взаємодія норм міжнародного і національного права крізь призму процесів глобалізації та інтеграції: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Київ, 29 березня 2024 р. / За ред. проф. Татаренко Г.В. Київ: Східноукраїнський нац. ун-т ім. В. Даля, 2024. С. 147–150. URL: https://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2024/03/conf_ 29.03.2024.pdf.
2. Official Journal of the European Union. REGULATION (EU) 2024/1689 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 13 June 2024 laying down harmonised rules on artificial intelligence and amending Regulations (EC) No 300/2008, (EU) No 167/2013, (EU) No 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1139 and (EU) 2019/2144 and Directives 2014/90/EU, (EU) 2016/797 and (EU) 2020/1828 (Artificial Intelligence Act) (Text with EEA relevance) // Official Journal of the European Union. – L series, EN, 12 July 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ.
3. Papazoglou, M., Torrecillas Jodar, J., Cardona, M., Calza, E., Vazquez-Prada Baillet, M., Righi, R. Mapping EU level funding instruments to Digital Decade targets / Lopez Cobo, M., de Prato, G. (eds.). – Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2023. – 38 p. – DOI: 10.2760/986930.
4. Lilyanova, V. Investment in Artificial Intelligence in the National Recovery and Resilience Plans / European Parliament. 2024. 12 p. URL: https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2024)762288.
5. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні» від 2 грудня 2020 року № 1556-р. Київ. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-p#Text.
6. Дорожня карта з регулювання штучного інтелекту в Україні / Міністерство цифрової трансформації України. 07 жовтня 2023 р. URL: https://cutt.ly/BwnN8fA5.
7. Rice C., Taylor J. B., Widom J., Zegart A. (Chaired), Lin H. S. (Directed). The Stanford Emerging Technology Review 2023: A Report on Ten Key Technologies and Their Policy Implications. – Stanford University, Stanford, California, 2023. C. 154. URL: https://setr.stanford.edu/sites/default/files/2023-11/SETR_web_231120.pdf.
8. Dwyer, D.B., Falkai, P., Koutsouleris, N. Machine Learning Approaches for Clinical Psychology and Psychiatry / Annu Rev Clin Psychol. 2018. Vol. 14. C. 91–118. DOI: 10.1146/annurev-clinpsy-032816-045037.
9. Lee E. E. et al. Artificial Intelligence for Mental Health Care: Clinical Applications, Barriers, Facilitators, and Artificial Wisdom // Biol Psychiatry Cogn Neurosci Neuroimaging. 2021. Sep; 6(9): 856–864. DOI: 10.1016/ j.bpsc.2021.02.001.
10. De Menech C. Artificial Intelligence and Self-determination in Medical Field / EJPLT. 2022. 1: 164-180. DOI: https://doi.org/10.57230/EJPLT221CDM.

11. European Commission. European Artificial Intelligence Act comes into force. August 1. 2024. URL: https://ec.europa.eu/commission/ presscorner/detail/en/ip_24_4123.
12. Медичне право України: правовий статус пацієнтів в Україні та його законодавче забезпечення (генезис, розвиток, проблеми і перспективи вдосконалення). Матеріали II Всеукраїнської науково-практичної конференції, 17-18 квітня 2008 р., м. Львів.
13. Про психіатричну допомогу: Закон України від 22 лютого 2000 року № 1489-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 19. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14#Text.
14. Лісница О. Деякі питання класифікації прав пацієнтів. Підприємництво, господарство і право. 2020. № 9. С. 49–53. DOI: https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.9.09.
15. Наказ Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження форм первинної облікової документації та інструкцій щодо їх заповнення» від 15 вересня 2016 року № z1325-16. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1325-16#Text.

УДК 347.965.42:005.942
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.37

АЛЬТЕРНАТИВНІ СПОСОБИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Фідря Ю.О.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правосуддя та правоохоронної діяльності
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0001-9703-9494
e-mail: fidria.iuliia@vnu.edu.ua

Фідря Ю. О. Альтернативні способи вирішення спорів: теоретичні та практичні аспекти.
Стаття присвячена розгляду сутності, класифікації, основних характеристик та переваг альтернативних способів вирішення спорів у сучасних умовах. Проаналізовано існуючі підходи до визначення поняття «альтернативні способи вирішення спорів» у зарубіжній і вітчизняній науковій літературі та практиці. Віднесено до переваг альтернативних способів вирішення спорів неформальність; справедливість; оперативність вирішення конфлікту; добровільність; залучення до процедури безпосередніх учасників спірних правовідносин, які мають максимум інформації про причини та обставини конфлікту; необмежену можливість залучення до участі представників сторін конфлікту; максимальне спрощення процедур вирішення спорів; відсутність значних витрат фінансових, організаційних чи інших ресурсів порівняно із судовою процедурою; конфіденційність.

Увагу автора зосереджено на різноманітності альтернативних способів вирішення спорів, види, кількість та структура яких можуть різнитися в тій чи іншій країні в залежності від правових традицій та особливостей законодавства.

Запропоновано виокремити три групи альтернативних способів вирішення спорів: базові, похідні та гібридні. До базових віднесено переговори, арбітраж та медіацію – види альтернативних способів вирішення спорів, що є історично первинними та вважаються основними та найбільш розповсюдженими. Доарбітражне врегулювання, попередня оцінка нейтральної сторони, незалежний висновок експерта, примирення, спрощений суд присяжних, міні-суд, омбудсмен, врегулювання спору за участю судді та інші альтернативні способи вирішення спорів, що виникли в процесі еволюції та розширення позасудових форм, запропоновано назвати похідними. Гібридними способами альтернативного вирішення спорів названо мед-арб та арб-мед як такі, що є комбінаціями двох базових процедур: арбітражу та медіації.

Зауважено, що у нашій державі на рівні законів закріплено такі процедури, як арбітраж, трудовий арбітраж, примирна комісія, медіація та врегулювання спору за участю судді.

У статті обґрунтовано важливість та необхідність розвитку альтернативних способів вирішення спорів. Проілюстровано ефективність їх застосування у міжнародній практиці на основі конкретних статистичних даних.

Ключові слова: альтернативні способи вирішення спорів, переговори, арбітраж, медіація, врегулювання спору за участю судді, позасудове вирішення спору.

Fidria Y.O. Alternative dispute resolution methods: theoretical and practical aspects.
The essence, classification, main characteristics and advantages of alternative dispute resolution methods are considered in the article. Existing approaches to defining the concept of «alternative dispute resolution methods» in foreign and domestic scientific literature and practice are considered. The advantages of alternative dispute resolution methods are named: informality; minimization of the time between the moment of the conflict and the application of the conciliation procedure, which makes it possible to resolve the conflict as quickly as possible; voluntariness; involvement in the procedure of direct participants in the disputed legal relationship, who have maximum information about the causes

and circumstances of the conflict; unlimited possibility of involving representatives of the parties to the conflict; the simplest possible dispute resolution procedure; absence of significant costs of financial, organizational or other resources compared to the judicial procedure; confidentiality.

The author's attention is focused on the variety of alternative dispute resolution methods, the types, number and structure of which may differ depending on the legal traditions and peculiarities of the country's legislation.

It is proposed to distinguish three groups of alternative dispute resolution methods: basic, derivative and hybrid. The basic ones include negotiations, arbitration and mediation – types of alternative dispute resolution methods that are historically primary and are considered the main and most widespread. Pre-arbitration settlement, early neutral evaluation, independent expert opinion, conciliation, simplified jury trial, minitrial, ombudsman, dispute settlement with judicial participation and other alternative methods of dispute resolution that have arisen in the process of evolution and expansion of non-judicial forms are proposed to be called derivative alternative dispute resolution methods. Hybrid methods of alternative dispute resolution are called med-arb and arb-med, which are combinations of two basic procedures: arbitration and mediation.

It is noted that such procedures as arbitration, labor arbitration, conciliation commission, mediation and dispute settlement with judicial participation are enshrined in laws in our country.

The article substantiates the importance and necessity of developing alternative dispute resolution methods. The effectiveness of their application in international practice is illustrated on the basis of specific statistical data.

Key words: alternative dispute resolution methods, negotiation, arbitration, mediation, dispute settlement with judicial participation, out-of-court dispute resolution.

Постановка проблеми. У сучасних правовідносинах все більшої поширеності набувають альтернативні способи вирішення спорів (далі – АВС), застосування яких може бути набагато ефективнішим у порівнянні з судовим процесом. Основною причиною популярності АВС є двосторонній характер зацікавленості сторін спору та держави у досягненні консенсусу позасудовим способом (держава прагне знизити рівень навантаження на судову систему, сторони спору – скоротити час вирішення конфлікту). Дослідження показують, що 75% учасників були задоволені процесом і результатом, підкреслюючи ефективність альтернативного вирішення спорів у сприянні позитивним результатам для зацікавлених сторін при мінімізації витрат [1, с. 39]. Практика застосування АВС у зарубіжних країнах свідчить, що до 80% справ цивільного, господарського та адміністративного характеру вирішуються саме за допомогою АВС [2, с. 17; 3]. Проведені дослідження ілюструють зростання ефективності використання АВС у практиці в часовому просторі. Наприклад, згідно даних Американської арбітражної асоціації, у США рівень врегулювання справ через процедуру арбітражу (одного з найпоширеніших АВС) постійно зростав протягом останнього десятиліття, досягнувши в середньому 77% у 2020 році [1, с. 39].

За таких умов набуває актуальності наукове дослідження АВС у теоретичній площині та з практичного ракурсу.

Метою статті є розгляд сутності, класифікації, основних характеристик та переваг альтернативних способів вирішення спорів у сучасних умовах.

Стан опрацювання проблематики. Питання АВС широко висвітлено у науковій літературі. У теорії накопичено значні напрацювання як із загальнотеоретичних питань, так і практичної складової. Вклад у розвиток теорії АВС зробили такі вітчизняні науковці, як Біцай А.В., Грень Н.М., Кармаза О.О., Крестовська Н.М., Любченко Я.П., Мазаракі Н.А., Огренчук Г.О., Озерський І. В., Притика Ю.Д., Спектор О.М. та інші.

Значну увагу дослідженню теоретичних засад здійснення АВС приділяли також у своїх дослідженнях зарубіжні науковці Борут Стразізар (Borut Strazisar), Насер Шерман (Naser Sherman), Башар Талал Момані (Bashar Talal Momani), Френк Е.А. Сандер (Frank E.A. Sander) та інші.

Виклад основного матеріалу. Розвиток та ефективність АВС обумовили неоднозначність та багатосторонність підходів до їх виокремлення як правової категорії. Вперше термін «альтернативне вирішення спорів» (англ. – alternative dispute resolution) було використано в США для позначення сукупності позасудових недержавних механізмів вирішення спорів [4, с. 205]. На сьогодні накопичено значну кількість трактувань сутності цієї категорії. Наприклад, Український центр медіації та посередництва розглядає АВС як «групу процесів, за допомогою яких вирішу-

ються спори і конфлікти без звернення до формальної системи судочинства» [5]. У Національній асоціації адвокатів України дають подібне визначення цій категорії, резюмуючи, що АВС є узагальнюючим терміном, який застосовується до великої кількості процедур вирішення спорів/конфліктів в позасудовому порядку» [6]. Американський Інститут правової інформації (Legal Information Institute) при визначенні сутності АВС також зазначає, що ця дефініція стосується будь-якого методу вирішення спорів без судового розгляду [7].

Комісія з правової реформи (Law Reform Commission) Ірландії визначила АВС як широкий спектр структурованих процесів, включаючи медіацію та примирення, які реалізуються поза судовим процесом, хоча вони можуть бути пов'язані чи інтегровані із ним, і які передбачають допомогу нейтральної третьої сторони, яка надає сторонам повноваження вирішувати їх власний спір [8, с. 13].

Необхідно окремо відмітити, що основною характерною ознакою АВС з практичної точки зору є спрямування сторін на добровільне врегулювання спору та усвідомлення переваг такого вибору. За даними Агентства США з міжнародного розвитку та Офісу з управління та пом'якшення конфліктів (United States Agency for International Development and the Office of Conflict Management and Mitigation), основними характеристиками процесів АВС є: неформальність (АВС є менш формальними, ніж судові процеси), справедливість (конфлікти обговорюються та вирішуються самими сторонами спору за участю нейтральної третьої сторони, а не на основі однакового застосовування правових норм), участь і комунікація (успіх АВС залежить від участі та комунікації між сторонами спору, що дає більше можливостей для примирення та розробки гнучких домовленостей) [9]. До основних переваг АВС також відносять ті обставини, що спори вирішуються виходячи з добровільного волевиявлення сторін, з урахуванням їх інтересів; більшість процедур АВС мають мінімальне законодавче регулювання та короткі терміни вирішення. Крім того, перевагами способів АВС у порівнянні з юрисдикційним захистом є те, що їх застосування дозволяє мінімізувати час між моментом виникнення конфлікту та застосуванням примирної процедури, що дає можливість вирішити спір максимально оперативно, а залучення до процедури прийняття рішення безпосередніх учасників спірних правовідносин, які мають максимум інформації про причини конфлікту та обставини справи, дозволяє розробити найбільш сприятливі рішення. Також позасудовий спосіб дає необмежену можливість залучати до участі у процедурах АВС представників сторін конфлікту, а самі процедури вирішення спорів максимально спрощені та не потребують значних витрат фінансових, організаційних чи інших ресурсів порівняно із судовою. Ну і, нарешті, одна з найвагоміших переваг АВС – це конфіденційність, яку досить важко забезпечити під час судового процесу.

На сьогодні АВС є досить диверсифіковані. Їх кількість та структура можуть різнитися в тій чи іншій країні в залежності від правових традицій та особливостей законодавства. Так, наприклад, Законом про АВС (Alternative Dispute Resolution Act of 1998) у США передбачені такі види АВС, як медіація (mediation), рання нейтральна оцінка (early neutral evaluation), міні-суд (minitrial) та арбітраж (arbitration) [10]. У законодавстві республіки Кенії АВС включає примирення (conciliation), медіацію (mediation), традиційне вирішення спорів (traditional dispute resolution) чи будь-який інший механізм вирішення спорів, у якому третя особа допомагає сторонам вирішити спір інакше, ніж через звичайний судовий процес чи арбітраж [11]. Закон про АВС республіки Самоа (Alternative Dispute Resolution Act, 2007) визначає альтернативне вирішення спорів як будь-який процес, що використовується для вирішення спорів між сторонами в цивільному та кримінальному судочинстві, що виходить за межі звичайної моделі судового розгляду та включає процеси медіації (mediation), арбітражу (arbitration), судового врегулювання (judicial settlement), примирення (reconciliation and conciliation) [12]. Відповідно до статті 89 Цивільно-процесуального кодексу Індії (The Code of Civil Procedure, 1908) суд може запропонувати сторонам такі види позасудового вирішення спорів, як арбітраж (arbitration), примирення (conciliation), судове врегулювання (judicial settlement) включно з громадським судом (Lok Adalat) або медіацію (mediation) [13].

Науковці по-своєму класифікують АВС та включають до їх складу різноманітні процедури позасудового вирішення спорів. Наприклад, Дрозд О. Ю., описуючи зарубіжний досвід застосування АВС, називає п'ять видів процедур АВС: примирення, медіацію, арбітраж, омбудсмена та позасудові АВС. [14, с. 134]. У американському посібнику з альтернативного вирішення спорів описуються такі види АВС: альтернативна дисципліна (Alternative discipline), обов'язковий арбітраж

(Binding arbitration), примирення (Conciliation), спільне вирішення проблем (Cooperative problem-solving), дискусійні панелі (Dispute panels), рання нейтральна оцінка (Early neutral evaluation), фасилітація (Facilitation), встановлення фактів (Fact-finding), розв'язання проблеми на основі інтересів (Interest-based problem-solving), медіація-арбітраж або «мед-арб» (Mediated arbitration), медіація (Mediation), міні-суд (Minitrial), договірне нормотворення (Negotiated rulemaking), мирові наради (Settlement conferences), необов'язковий арбітраж (Non-binding arbitration), омбудсмен (Ombudsmen), партнерство (Partnering), партнерська оцінка (Peer review), конфлікт-коучинг (Conflict Coaching), консультація (Consultation), побудова команди (Team Building) [15].

Для кращого розуміння пропонуємо розділити АВС на три основні групи: базові, похідні та гібридні. Базовими можна вважати ті АВС, що є історично первинними, вважаються основними та найбільш розповсюдженими. Так, вітчизняна дослідниця Шинкар Т. І. виокремлює серед основних (базових) АВС наступні: переговори (процес врегулювання юридичного конфлікту (спору) сторонами без залучення третьої особи (посередника) для надання допомоги в примиренні й досягненні угоди); медіацію (процес врегулювання юридичного конфлікту (спору) сторонами за сприяння неупередженого, незацікавленого посередника (медіатора), покликаного сприяти примиренню сторін та досягненню ними угоди); арбітраж (процес вирішення юридичного спору приватним (недержавним) судом, уповноваженим винести обов'язкове рішення за результатами розгляду справи, що зазвичай здійснюється за участю сторін та третьої особи (арбітра) [16, с. 223.]. Схожої думки притримується Ткачук О. С., який основними АВС вважає медіацію та арбітраж (третейський суд), зазначаючи водночас, що «переговори завжди використовуються сторонами як перший крок до повного врегулювання та вирішення спору» [17, с. 23]. Спеціалісти Legal Information Institute також до базових АВС відносять переговори (negotiation), медіацію (mediation) та арбітраж (arbitration), при цьому дві останні процедури називають найвідомішими формами АВС, а з переговорів, на їх думку, майже завжди розпочинаються перші спроби сторін вирішити спір [7].

Оскільки базовими видами АВС є історично первинні, погоджуємось, що до них належать медіація та арбітраж, які найчастіше називаються першими та є найбільш розповсюдженими процедурами позасудового вирішення спорів, а також переговори, оскільки вони є не лише самостійною процедурою, а й лежать, як правило, в основі будь-якого іншого способу АВС.

Інші види, що виникли в процесі еволюції АВС та розширення його форм, пропонуємо назвати похідними. До таких процедур, на нашу думку, варто віднести, зокрема, такі АВС, як доарбітражне врегулювання, попередня оцінка нейтральної сторони, незалежний висновок експерта, примирення, спрощений суд присяжних, міні-суд, омбудсмен та ін.

Оскільки елементи зазначених вище основних АВС комбінуються у самостійні варіанти, то доречно виділити ще одну групу – гібридні АВС, якими, як вбачається, є медіація-арбітраж (мед-арб) та арбітраж-медіація (арб-мед), а також можуть бути інші можливі комбінації різних способів АВС.

Варто зауважити, що у нашій державі практикуються не всі відомі на сьогодні АВС. Крім того, більшість українців традиційно надають перевагу судовому розгляду спорів, а частина взагалі не знає про можливість вдаватися до позасудового врегулювання. У вітчизняному законодавстві на рівні окремих законів закріплено такі АВС, як арбітраж, трудовий арбітраж, примирна комісія, медіація. Зокрема, про арбітраж у формі третейського судочинства та міжнародного арбітражу йдеться у Законах України «Про третейські суди» [18] та «Про міжнародний комерційний арбітраж» [19]. Законом України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» передбачено розгляд колективних трудових спорів примирною комісією та трудовим арбітражем [20]. Також порівняно не так давно (у 2021 році) було прийнято Закон України «Про медіацію», яким визначено правові засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання конфлікту (спору), принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою. Медіація визначена у законі як «позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів» [21].

Слід підкреслити, що закордонна статистика засвідчує високу ефективність медіації. Цей вид АВС на сьогодні має найбільше схвалених відгуків як від науковців-теоретиків, так і від практичних фахівців та безпосередніх учасників цієї процедури. Зокрема, «у США 95 % справ, що були

направлені на медіацію, не дійшли до судового розгляду; у Німеччині 90 % медіацій завершуються мировою угодою (для Нижньої Саксонії такий показник дорівнює 97 %); у Великобританії показник результативності медіації становить 90-95 %; загальноєвропейський показник результативності медіації становить 40-80 %» [22, с. 130].

Схожою на медіацію є процедура врегулювання спору за участю судді – новий для України спосіб врегулювання спорів, який було закріплено у вітчизняних процесуальних кодексах у 2017 році. Досить часто вказаний спосіб порівнюють із присудовою медіацією, проте більшість дослідників схиляються до думки, що це не тотожні процедури. Зокрема, Прущак В. Є., розглядаючи домінуючі концепції стосовно місця процедури врегулювання спору за участю судді у системі національного захисту, дійшла висновку, що врегулювання спору за участю судді слід визначити як самостійний спосіб альтернативного вирішення правових спорів [23, с. 62]. На нашу думку, вказаний спосіб АВС містить окремі елементи, властиві медіації, та, швидше, є похідним від медіації.

Висновки. У сучасних правовідносинах все більшої поширеності набувають альтернативні способи вирішення спорів, які досить успішно інтегруються у правові системи різних країн.

Перевагами АВС у порівнянні з юрисдикційним захистом є те, що їх застосування дозволяє мінімізувати час між моментом виникнення конфлікту та застосуванням примирної процедури, що дає можливість вирішити суперечку максимально оперативно; неформальність; добровільність; залучення до процедури безпосередніх учасників спірних правовідносин, які мають максимум інформації про причини та обставини конфлікту; необмежена можливість залучення до участі представників сторін конфлікту; процедура вирішення спорів максимально спрощена та не потребує значних витрат фінансових, організаційних чи інших ресурсів порівняно із судовою; конфіденційність.

Вивчення різних АВС дозволило виокремити три основні їх види: базові (переговори, медіація та арбітраж), похідні (доарбітражне врегулювання, попередня оцінка нейтральної сторони, незалежний висновок експерта, примирення, спрощений суд присяжних, міні-суд, омбудсмен, врегулювання спору за участю судді та ін.) та гібридні (медіація-арбітраж (мед-арб) та арбітраж-медіація (арб-мед).

На законодавчому рівні в Україні на сьогодні закріплено такі АВС, як арбітраж, трудовий арбітраж, примирна комісія, медіація та врегулювання спору за участю судді.

Вважаємо, що дослідження зарубіжного досвіду використання альтернативних (позасудових) способів вирішення спорів та різноманіття їх видів можуть стати хорошою основою розвитку власної вітчизняної системи ефективних АВС та розширення практики мирного врегулювання конфліктів у позасудовий спосіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Pablo J. Effectiveness of Mediation and Arbitration as Alternative Dispute Resolution Methods in Mexico. *Journal of Conflict Management*. 2024. No.4, P. 38–50.
2. Deineha M. Mediation as an alternative method of dispute resolution: International and national practices in legal regulation. *Law. Human. Environment.* 2022. Vol. 13. № 4. P. 16–25. DOI: https://doi.org/10.31548/law2022.04.002.
3. Волковицька Н. Медіація: альтернативний чи ефективний спосіб вирішення спорів? Юридична газета. URL: https://yur-gazeta.com/ publications/practice/inshe/mediaciya-alternativniy-chi-efektivniy-sposib-virishennya-sporiv.html (дата звернення: 29.11.2024).
4. Правнича клінічна освіта в Україні: Навчальний посібник / за заг. ред. В.М. Сущенка. К.: Ваіте, 2020 274 с. URL: https://www.osce.org/files/f/documents/d/7/481582.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
5. Про альтернативне вирішення спорів. *Український центр медіації та переговорів*: вебсайт. URL: https://ukrmediation.com.ua/ua/korysna-informatsiia/pro-alternatyvne-vyrishennia-sporiv (дата звернення: 29.11.2024).
6. Альтернативні способи вирішення спорів. *Національна асоціація адвокатів України:* вебсайт. URL: https://unba.org.ua/publications/8920-al-ternativni-sposobi-virishennya-sporiv.html (дата звернення: 29.11.2024).
7. Alternative dispute resolution. *Legal Information Institute:* website. URL: https://www.law.

cornell.edu/wex/alternative_dispute_resolution (дата звернення: 29.11.2024).
8. Law Reform Commission. Alternative Dispute Resolution: Mediation and Conciliation: report of Law Reform Commission of Ireland (LRC 98-2010). 2010. 231 p. URL: https://www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98adr.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
9. Types of Alternative Dispute Resolution. *Online Master of Legal Studies Programs:* website. URL: https://onlinemasteroflegalstudies.com/career-guides/dispute-resolution/types-alternative-dispute-resolution-adr/ (дата звернення: 29.11.2024).
10. Alternative Dispute Resolution Act of 1998. *Congress.gov*: офіційний веб-сайт федеральної законодавчої інформації США. URL: https://www.congress.gov/bill/105th-congress/house-bill/3528 (дата звернення: 29.11.2024).
11. The Alternative Dispute Resolution Bill, 2019. Kenya. URL: http://www.parliament.go.ke/sites/default/files/2019-09/The%20Alternative%20Dispute%20Resolution%20Bill%2C%202019.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
12. Alternative Dispute Resolution Act, 2007. SAMOA. URL: https://faolex.fao.org/docs/pdf/sam128173.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
13. The Code of Civil Procedure, 1908. India. URL: https://www.indiacode.nic.in/handle/123456789/2191 (дата звернення: 29.11.2024).
14. Дрозд О.Ю. Зарубіжний досвід застосування медіації та інших альтернативних процедур вирішення спорів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 2. С. 133–136. DOI: https://doi.org/10.32782/2524-0374/2023-2/28.
15. Alternate Dispute Resolution Handbook. URL: https://www.opm.gov/policy-data-oversight/employee-relations/employee-rights-appeals/alternative-dispute-resolution/handbook.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
16. Шинкар Т.І. Сутність процедур примирення в системі альтернативного вирішення юридичних конфліктів (спорів). *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія. Юридичні науки*. 2017. № 876. С. 219–226.
17. Ткачук О.С. Судові та альтернативні способи вирішення приватних юридичних конфліктів: міжнародний досвід і українські перспективи. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція.* 2015 № 18(2). С. 22–25. URL: https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc18/part_2/8.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
18. Про третейські суди: Закон України від 11 травня 2004 р. № 1701-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1701-15#Text (дата звернення: 29.11.2024).
19. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24 лютого 1994 р. № 4002-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12#Text (дата звернення: 29.11.2024).
20. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03 березня 1998 р. № 137/98-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/137/98-%D0%B2%D1%80#n59 (дата звернення: 29.11.2024).
21. Про медіацію: Закон України від 16 лист. 2021 р. № 1875-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20 (дата звернення: 29.11.2024).
22. Ольга Кільдюшкіна. Передумови впровадження медіації в Україні. *Все для юриста*. 2010. № 4(94). С. 130-131. URL: https://ukrmediation.com.ua/files/Kildyushkina.pdf (дата звернення: 29.11.2024).
23. Прущак В.Є. Врегулювання спору за участю судді у цивільному судочинстві України. Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису. Дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 Право. Національний університет «Одеська юридична академія», Одеса, 2020. 192 с.

УДК 347.611(045)
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.38

ШЛЮБНИЙ ДОГОВІР В УКРАЇНІ: ПЕРЕВАГИ ТА НЕДОЛІКИ

Фляжнікова Я.В.,
доктор філософії,
доцент кафедри соціально-економічних дисциплін
КЗВО «Барський гуманітарно-педагогічний коледж
імені Михайла Грушевського»

Фляжнікова Я.В. Шлюбний договір в Україні: переваги та недоліки.

Ця стаття присвячена розгляду окремих позицій щодо переваг та недоліків укладення шлюбного договору в Україні. Розглядається актуальність дослідження шлюбного договору в Україні, яка пояснюється тим, що з розвитком економіки, соціальних норм та інститутів у сучасному суспільстві все більше людей укладають шлюбні договори.

У статті звернута увага на особливості укладення шлюбного договору в Україні, а також розглянуто труднощі, що виникають у судовій практиці при розірвані шлюбу.

При цьому, у даній статті проаналізовано деякі аспекти судової практики щодо шлюбного договору, на основі чого виявлено ключові її питання, до них віднесено такі, як: невідповідність договору вимогам закону; дійсність договору; розподіл майна після розірвання шлюбу та особливості укладання договору в разі наявності дітей**,** де зазначено, що у судовій практиці також трапляються випадки, коли шлюбний договір укладається з умовами, що стосуються майнових прав дітей. Так, у відповідності до законодавства, подібні умови не повинні порушувати права дітей і можуть бути оскаржені в суді.

У висновках зазначено, що шлюбний договір є важливим регулятором сімейних відносин, який допомагає захистити майнові та особисті інтереси подружжя. Зокрема, до переваг шлюбного договору автором віднесено такі, як: забезпечення прав кожної зі сторін: у разі розлучення, чи інших обставин договір допомагає уникнути конфліктів і суперечок між сторонами; захист майна: подружжя може визначити, яке майно є спільним, а яке – особистим, що дозволяє захистити особисті активи кожної зі сторін; фінансова прозорість: шлюбний договір встановлює чіткі правила, що знижує можливість фінансових непорозумінь і маніпуляцій. У свою чергу, до недоліків укладення шлюбного договору віднесено такі, як: емоційний стан: у деяких країнах, в тому числі й в Україні, укладення шлюбного договору може бути сприйняте як недовіра між партнерами, що може створити емоційний бар'єр; складність та витрати: оскільки шлюбний договір вимагає нотаріального посвідчення, це може бути додатковою фінансовою витратою для пари, а також позначитись на затрачені їхнього часу. Відтак, на основі проведеного дослідження, зазначається, що виявлено більше переваг щодо укладення шлюбного договору, ніж недоліків, але сторони самі повинні врахувати усі особливості даного договору та дійти взаємної згоди.

Ключові слова: шлюбний договір**,** шлюб, права людини, майнові відносини, сімейні правовідносини.

Fliazhnikova Y.V. Marriage contract in Ukraine: advantages and disadvantages.

This article is devoted to the consideration of individual positions on the advantages and disadvantages of concluding a marriage contract in Ukraine. The relevance of the study of the marriage contract in Ukraine is considered, which is explained by the fact that with the development of the economy, social norms and institutions in modern society, more and more people are concluding marriage contracts.

The article draws the author's attention to the peculiarities of concluding a marriage contract in Ukraine, and also considers the difficulties that arise in judicial practice when a marriage is dissolved.

At the same time, this article analyzes some aspects of judicial practice regarding the marriage contract, on the basis of which its key issues are identified, including such as: non-compliance of the

contract with the requirements of the law; validity of the contract; distribution of property after the dissolution of marriage and the peculiarities of concluding a contract in the presence of children, where it is noted that in judicial practice there are also cases when a marriage contract is concluded with conditions relating to the property rights of children. Thus, in accordance with the legislation, such conditions should not violate the rights of children and can be challenged in court.

The conclusions state that a marriage contract is an important regulator of family relations, which helps to protect the property and personal interests of spouses. In particular, the author includes the following advantages of a marriage contract: ensuring the rights of each party: in the event of divorce or other circumstances, the contract helps to avoid conflicts and disputes between the parties; protection of property: spouses can determine which property is joint and which is personal, which allows protecting the personal assets of each party; financial transparency: a marriage contract establishes clear rules, which reduces the possibility of financial misunderstandings and manipulations. In turn, the disadvantages of concluding a marriage contract include: emotional state: in some countries, including Ukraine, concluding a marriage contract may be perceived as distrust between partners, which can create an emotional barrier; complexity and costs: since a marriage contract requires notarization, this can be an additional financial expense for the couple, as well as affect the time spent. Therefore, based on the research conducted, it is noted that more advantages have been identified regarding the conclusion of a marriage contract than disadvantages, but the parties themselves must take into account all the features of this contract and reach mutual agreement.

Key words: marriage contract, marriage, human rights, property relations, family legal relations.

Постановка проблеми. У наш час, в складних умовах війни, проблематика шлюбного договору залишається особливо актуальною. Відтак, майнові сімейні правовідносини, в нашій країні, сім'ї час від часу сторони врегульовують шлюбним договором. При цьому, актуальність дослідження шлюбного договору в Україні пояснюється тим, що з розвитком економіки, соціальних норм та інститутів у сучасному суспільстві все більше людей укладають шлюбні договори. Зокрема, це стосується таких аспектів:

наявність майна: якщо один, або обидва партнери володіють значними активами, підприємствами чи іншим майном, шлюбний договір дозволяє чітко визначити як це майно буде розподілено в разі розлучення;

фінансова безпека: оскільки багато пар мають спільні зобов'язання (кредити, борги, інвестиції), договір може визначити як саме буде відбуватися розподіл фінансових обов'язків;

різниця в доходах або майнових статках: якщо партнери мають різний рівень доходів, або різну фінансову ситуацію, шлюбний договір допомагає уникнути непорозумінь та забезпечує більш справедливий розподіл майна;

розлучення: у разі розірвання шлюбу, шлюбний договір визначає порядок поділу майна, що може значно зменшити конфлікти під час розлучення.

Метою статті є вивчення та наукове обґрунтування теоретичних питань та практичних ситуацій щодо правового регулювання шлюбного договору в Україні, а також формулювання окремих позицій щодо переваг та недоліків шлюбного договору в Україні.

Стан опрацювання проблематики. У наш час питаннями, що пов'язані із дослідженням шлюбного договору в Україні, переймались такі науковці: В.М. Білоусов, Ю.В. Гофман, Ю.О. Горбатько, В.А. Дмитришена, О.С. Олійник, І.В. Римаренко, О.І. Сафончик, Г.П. Циверенко, О.О. Ульяненко та інші. Проте сьогодні проблематика щодо переваг та недоліків шлюбного договору в Україні залишається малодослідженою, а відтак потребує подальшого розгляду та опрацювання.

Виклад основного матеріалу. Загалом, усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними [1, ст. 21]. Невипадково, питання свободи щодо майнових інтересів подружжя регулює шлюбний договір, який в умовах сучасного суспільства став важливим інструментом для їх врегулювання. В Україні, як і в багатьох інших країнах, такий договір може стати корисним для визначення прав та обов'язків сторін під час перебування в шлюбі, а також у разі його розірвання.

Правове регулювання шлюбного договору в Україні здійснюється Сімейним кодексом, зокрема главою 10, статтями 92–103. Відтак, шлюбний договір може бути укладено особами, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, а також подружжям [2, ст. 92].

При цьому, необхідність складання шлюбного договору диктується не стільки недовірою подружжя одне до одного, скільки бажанням при можливому розірванні шлюбу не шукати істини в судах і не виставляти подробиці особистого життя на загальний огляд [3, с. 105].

О.І. Сафончик пропонує шлюбний договір розглядати як певну домовленість між особами, що вступають до шлюбу та яка визначає майнові права та обов'язки як у шлюбі, так і у випадку його розірвання [6, с. 84]. Така позиція є досить справедливою та чітко відображає суть самого шлюбного договору, який врегульований на законодавчому рівні.

Власне основні положення, щодо правового регулювання шлюбного договору в Україні полягають в наступному:

момент укладення шлюбного договору: шлюбний договір може бути укладений як до так і після реєстрації шлюбу;

свобода в умовах договору: подружжя має право самостійно визначити умови договору, але якщо вони не порушують права третіх осіб (наприклад, прав дітей);

публічність: шлюбний договір укладається в письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню [2, ст. 94];

виконання і зміна умов: у разі значних змін у життєвих обставинах подружжя (зміна майнового стану, наявність дітей і т.д.) договір може бути переглянутий або змінений за згодою обох сторін.

Як і будь-який правовий договір, шлюбний договір має свій зміст, який включає у себе права та обов'язки його сторін. Так, зміст шлюбного договору може варіюватися в залежності від потреб і побажань подружжя, але загалом він може включати:

майнові відносини: це може бути чітке визначення того, яке майно є спільним, а яке належить одному із подружжя на праві особистої приватної власності (наприклад, майно, набуте до шлюбу або отримане в спадщину). Це питання важливо обумовити сторонами у шлюбному договорі, щоб у майбутньому не виникало суперечок між подружжям;

фінансові зобов'язання: шлюбний договір може визначити, як партнери будуть розподіляти доходи, витрати, зобов'язання по кредитах, здійснювати фінансування освіти чи здоров'я дітей;

права на нерухомість та бізнес: якщо в одного із партнерів є бізнес, або значна нерухомість, у шлюбному договорі можна визначити, як це майно буде розподілятися в разі розлучення;

утримання: у разі розлучення, сторонами у шлюбному договорі може бути визначено, чи буде один із партнерів отримувати аліменти, в якому розмірі та на який період.

Більше того, для того, щоб укласти шлюбний договір сторонам необхідно виконати такі етапи, як:

пройти процес підготовки: подружжя повинно обговорити всі можливі умови договору, визначити які питання будуть регулюватися, а які – залишаться без змін;

відвідування нотаріуса: шлюбний договір повинен бути укладений у письмовій формі та нотаріально посвідчений. Без цього він не матиме юридичної сили;

підписання договору: обидва подружжя підписують договір у присутності нотаріуса.

А.О. Дутко звертає увагу на те, що шлюбний договір є особливим сімейно-правовим договором і на практиці його застосовують скоріш не для урегулювання спільного проживання, а також користування майном, а все ж для передбачення майнових наслідків у випадку розірвання шлюбу [4, с. 188]. Відтак, для проведення даного дослідження, вважаємо доцільним дослідити ще й судову практику з розгляду даної категорії справ.

Так, постанова ВС у справі 755/19197/18 (визнано недійсним пункт шлюбного договору) частиною четвертою статті 93 СК України передбачено обмеження щодо змісту шлюбного договору: договір не повинен ставити одного із подружжя у надзвичайно невигідне матеріальне становище порівняно із законодавством. Категорія «надзвичайно невигідне матеріальне становище» вжита у частині четвертій статті 93 СК України, має оціночний характер і підлягає доведенню стороною відповідно до частини третьої статті 12 ЦПК України, та ці докази повинні бути оцінені судом у відповідності до норм цивільного процесуального законодавства [7].

До прикладу, постанова ВС у справі 522/25760/16 (визнано недійсним пункт договору, який передбачав, що після розірвання шлюбу у власність відповідача переходить майно, яке зареєстровано за позивачем). У цьому випадку, судом було враховано інтереси не тільки позивача, а й відповідача.

Зокрема, у постанові ВС у справі № 200/1546/19 (відмовлено у визнанні шлюбного договору недійсним, так як суд дійшов висновку, що умови шлюбного договору не передбачають перехід права власності на об'єкти нерухомого майна, а порядок поділу майна у разі розірвання шлюбу).

Більше того, у постанові ВС у справі № 320/3970/18 (визнано недійсним шлюбний договір в частині підпункту в) пункту ІІ.2, згідно з яким особистою приватною власністю кожного з подружжя є: нерухоме майно, автотранспортні засоби, інше майно, право власності на яке підлягає обов'язковій державній реєстрації, що придбане в шлюбі до укладення цього договору) [7].

Що стосується питання неможливості укладення шлюбного договору представником, то варто взяти до уваги постанову ВС у справі № 757/10715/17-ц, системне тлумачення статті 2 СК України та статті 14 СК України дає підстави для висновку, що сімейні особисті немайнові та майнові відносини між подружжям є такими, що тісно по'язані із особою, а тому не можуть бути передані іншій особі. Частиною другою статті 238 ЦК України передбачено, що представник не може вчиняти правочин, який відповідно до його змісту може бути вчинений лише особисто тією особою, яку від представляє. Підсумовуючи наведене, можна констатувати, що суб'єктами шлюбного договору можуть бути: 1) особи, які подали заяву про реєстрацію шлюбу (наречені); 2) подружжя (дружина та чоловік), а майнові відносини між подружжям (нареченими) є такими, що тісно по'язані із особою, тому Верховний Суд доходить висновку, що шлюбний договір не може укладатись за дорученням, оскільки представнику заборонено вчиняти правочин, який може бути вчинений лише особисто тією особою, яку він представляє (частина друга статті 238 ЦК України) [7].

До того ж, застосування позовної давності до вимог по визнання шлюбного договору недійсним – постановою ВС у справі № 757/10715/17-ц передбачено, що статтею 20 СК України законодавчо встановлено, що позовна давність до вимог, які випливають із сімейних відносин, не застосовується, крім випадків, передбачених частиною другою статті 72, частиною другою статті 129, частиною третьою статті 138, частиною третьою статті 139 СК України. Отже, законодавцем визначено чіткий перелік вимог, які випливають із сімейних відносин, до яких застосовуються позовна давність. Так, статтею 72 СК України встановлено, що позовна давність не застосовується до вимог про поділ майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, якщо шлюб між ними не розірвано. До вимог про поділ майна, заявленої після розірвання шлюбу застосовується позовна давність у три роки. Тобто, СК України передбачив застосування позовної давності лише до вимоги про поділ майна подружжя, заявленої після розірвання шлюбу. Врахування попередніх висновків щодо наявності особливостей законодавчого регулювання відносин з реалізації подружжям (нареченими) майнових сімейних прав при укладенні шлюбного договору, а також тлумачення змісту статті 20 СК України дає підстави для висновку, що до вимог про визнання шлюбного договору недійсним позовна давність не застосовується [7].

Так, у відповідності до вище зазначеного, важливо проаналізувати ключові питання, які виникають при аналізі судової практики щодо розгляду спорів, які стосуються шлюбного договору. Зокрема, до них відносимо такі:

невідповідність договору вимогам закону: суд може визнати окремі умови шлюбного договору такими, що суперечать принципам рівності прав подружжя (наприклад, коли одна сторона повністю позбавлена прав на майно, що набувається в шлюбі). Відтак, досить часто в судах виникають спори щодо того, чи відповідають умови шлюбного договору вимогам законодавства. У разі, якщо умови договору порушують права однієї зі сторін або суперечать законам, суд може визнати ці умови недійсними;

дійсність договору: загалом, у судовій практиці неодноразово трапляються справи, де одна із сторін оспорює укладення шлюбного договору через недотримання добровільної і вільної згоди;

розподіл майна після розірвання шлюбу: величезне значення шлюбного договору полягає в тому, що він дозволяє чітко визначити, як буде поділено майно при розірванні шлюбу. Проте, суди можуть втручатися в умови цього поділу, якщо, наприклад, шлюбний договір порушує законні права одного з подружжя чи суперечить інтересам дітей;

особливості укладання договору в разі наявності дітей: у судовій практиці також трапляються випадки, коли шлюбний договір укладається з умовами, що стосуються майнових прав дітей. Так, у відповідності до законодавства, подібні умови не повинні порушувати права дітей і можуть бути оскаржені в суді.

При цьому, воєнний стан не є підставою для відступу сторін від законодавчих вимог щодо змісту шлюбного договору. Зокрема тих, які гарантують права та інтереси дітей, кожного із подружжя, забороняють використовувати шлюбний договір для передачі майна у власність одному з подружжя, права на які підлягають державній реєстрації, спрямовані на забезпечення добросо-

вісних дій подружжя і не допускають використання шлюбного договору як інструмент ухилення від виконання боргових зобов'язань одного чи обох із подружжя [5].

На основі вище викладеного, доцільно проаналізувати переваги та недоліки шлюбного договору. Зокрема, до переваг шлюбного договору відносимо такі:

забезпечення прав кожної зі сторін: у разі розлучення, чи інших обставин, договір допомагає уникнути конфліктів і суперечок між сторонами;

захист майна: подружжя може визначити, яке майно є спільним, а яке – особистим, що дозволяє захистити особисті активи кожної зі сторін;

фінансова прозорість: шлюбний договір встановлює чіткі правила, що знижує можливість фінансових непорозумінь і маніпуляцій.

У свою чергу, до недоліків укладення шлюбного договору відносимо такі, як:

емоційний стан: у деяких країнах, в тому числі й в Україні, укладення шлюбного договору може бути сприйняте як недовіра між партнерами, що може створити емоційний бар'єр між ними;

складність та витрати: оскільки шлюбний договір вимагає нотаріального посвідчення, це може бути додатковою фінансовою витратою для пари, а також позначитись на затрачені їхнього часу.

Висновки. Шлюбний договір є важливим регулятором сімейних відносин, який допомагає захистити майнові та особисті інтереси подружжя. У сучасному світі, де економічна ситуація та соціальні умови можуть змінюватися швидко, укладання такого договору є обґрунтованим кроком для забезпечення фінансової безпеки та збереження гармонії у стосунках. Тому до переваг шлюбного договору відносимо: забезпечення прав кожної зі сторін (у разі розлучення чи інших обставин договір допомагає уникнути конфліктів і суперечок між сторонами; захист майна: подружжя може визначити, яке майно є спільним, а яке – особистим, що дозволяє захистити особисті активи кожної зі сторін); фінансова прозорість (шлюбний договір встановлює чіткі правила, що знижує можливість фінансових непорозумінь і маніпуляцій). У свою чергу, до недоліків укладення шлюбного договору віднесено такі, як: емоційний стан: у деяких країнах, в тому числі й в Україні, укладення шлюбного договору може бути сприйняте як недовіра між партнерами, що може створити емоційний бар'єр між ними; складність та витрати: оскільки шлюбний договір вимагає нотаріального посвідчення, це може бути додатковою фінансовою витратою для пари, а також позначитись на затрачені їхнього часу. Відтак, на основі проведеного дослідження, можемо побачити, що більше переваг щодо укладення шлюбного договору, ніж недоліків, але сторони самі повинні врахувати усі особливості даного договору та дійти взаємної згоди.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96- %D0%B2%D1%80#Text.
2. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002. № 21-22**.** URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text (дата звернення: 11.11.24).
3. Білоусов В.М., Дмитришина В.А. Шлюбний договір в Україні: практичне втілення. *Юридичний вісник.* 2016. № 4. С. 105–108.
4. Дутко А.О. Поняття та правова природа шлюбного договору. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки.* 2016. № 837. С. 188–191.
5. Менджул М.В. Підстави визнання шлюбних договорів недійсними: правові позиції верховного суду та ризики в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право.* 2022. № 74. URL: http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/272901/268424 (дата звернення: 19.11.24).
6. Сафончик О.І. Шлюбний договір і ІТ: проблемні питання застосування. *Часопис цивілістики.* Одеса, 2017. Вип. 26. С. 83–86.
7. Шлюбний договір: актуальні питання судової практики. Верховний суд. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Stupak_2.pdf (дата звернення: 11.11.24).

УДК: 347.447; 347.764
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.39

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ СТРАХОВИКА ЗА ПОРУШЕННЯ СТРАХОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Ханас Д.Б.,
аспірант кафедри цивільного права і процесу
юридичного факультету
Західноукраїнського національного університету,
ORCID: 0009-0007-3193-3902

Ханас Д.Б. Особливості цивільно-правової відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань.

У статті розглянуто страхові зобов'язання як один з основних самостійних видів цивільно-правових зобов'язань. Досліджено питання розуміння цивільно-правової відповідальності. Наведено визначення цивільно-правової відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань. Проаналізовано чинні нормативно-правові акти, що регулюють правовідносини у сфері страхових зобов'язань на визначення проблематики відповідальності страховика. Запропоновано власне розуміння цивільно-правової відповідальності за порушення страхових зобов'язань як застосування до порушника або до особи, яка за законом несе відповідальність за його дії чи бездіяльність, заходів примусу, які визначені законом або договором і полягають у покладенні на нього додаткових обов'язків цивільно-правового характеру за вчинення ним протиправних дій або бездіяльності під час дії страхового зобов'язання. Досліджено особливості цивільно-правової відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань. Доведено, що підставами настання цивільно-правової відповідальності страховика як суб'єкта страхових правовідносин необхідно визнати не лише правопорушення у вигляді невиконання або неналежного виконання договору страхування, а й особливе правопорушення у вигляді зловживання правом зі сторони страховика. Обґрунтовано, що нестійкий термінологічний апарат щодо регулювання правовідносин, що виникають у зв'язку з порушенням страхових зобов'язань викликає низку проблемних питань, які потребують чіткого врегулювання. З'ясовано, що понятійно-термінологічний апарат, що застосовується до розуміння правовідносин у сфері регулювання страхових зобов'язань потребує уточнень та доопрацювання. Доведено, що з метою запобігання порушень страховиком умов договору страхування законодавцем передбачена можливість застосування до нього майнових санкцій цивільно-правової відповідальності у вигляді неустойки (штрафу, пені). Обґрунтовано необхідність визначення на законодавчому рівні розміру неустойки (штрафу, пені), яку страховик повинен сплачувати клієнту у випадку порушення страхових зобов'язань. З'ясовано коло подальших наукових розвідок, що полягає у виробленні чіткого механізму притягнення страховиків до цивільно-правової відповідальності за порушення умов прийнятих на себе зобов'язань.

Ключові слова: цивільно-правова відповідальність, страховик, зобов'язання, договір страхування, страхування.

Khanas D.B. Peculiarities of civil liability of the insurer for breach of insurance obligations.

The article deals with insurance obligations as one of the main independent types of civil law obligations. The author investigates the issue of understanding of civil liability. The definition of the insurer's civil liability for breach of insurance obligations is given. The author analyses the current legal acts regulating legal relations in the field of insurance obligations in order to determine the issues of insurer liability. A specific understanding of civil liability for breach of insurance obligations is proposed as the application to the violator or to the person who is legally responsible for his actions or inaction, coercive measures, which are defined by law or contract and consist in imposing additional obligations on him of a civil law nature for committing illegal actions or inaction during the insurance obligation. The author examines the peculiarities of the insurer's civil liability for breach of insurance

obligations. It is proved that the grounds for civil liability of an insurer as a subject of insurance relations should be recognised not only as an offence in the form of non-performance or improper performance of an insurance contract, but also as a special offence in the form of abuse of rights by an insurer. The author substantiates that the unstable terminology used to regulate legal relations arising out of breach of insurance obligations raises a number of problematic issues which require clear regulation. It is found that the conceptual and terminological apparatus used to understand legal relations in the field of insurance obligations regulation requires clarification and elaboration. It is proved that in order to prevent violations by the insurer of the terms of the insurance contract, the legislator provides for the possibility of applying to it property sanctions of civil liability in the form of a penalty (fine, penalty). The author substantiates the need to determine at the legislative level the amount of penalty (fine, penalty) which the insurer should pay to the client in case of breach of insurance obligations. The author outlines the scope of further research, which is to develop a clear mechanism for bringing insurers to civil liability for breach of their obligations.

Key words: civil liability, insurer, obligations, insurance contract, insurance.

Постановка проблеми. Одним з основних самостійних видів цивільно-правових зобов'язань є страхові зобов'язання. Сучасний стан розвитку ринкових відносин, запровадження воєнного стану на території України зумовлює необхідність динамічного розвитку страхових правовідносин. Першим кроком до вдосконалення правового регулювання функціонування ринку страхування та діяльності його учасників, відповідно до вимог сьогодення, став прийнятий 18.11.2021 р. Закон України «Про страхування» № 1909-IX (далі – ЗУ «Про страхування») [1]. Закріпивши основні вимоги до системи управління й платоспроможності страховиків, обслуговування і виконання договорів страхування й перестрахування, цей нормативно-правовий акт заклав підґрунтя для глибокого дослідження проблематики цивільно-правової відповідальності за порушення страхових зобов'язань. Разом з тим, вивчення та аналіз особливостей цивільно-правової відповідальності за порушення страхових зобов'язань дає можливість своєчасно з'ясувати актуальні проблеми правового регулювання та правозастосовної практики у сфері страхової діяльності. Зважаючи на прийняття спеціального нормативно-правового акта, що регулює правовідносини у сфері страхування, слід констатувати той факт, що питання цивільно-правової відповідальності за порушення страхових зобов'язань, фактично, не є врегульованим належним чином. Так, зокрема, ЗУ «Про страхування» містить поодинокі норми, які визначають відповідальність страховика. У той же час, Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) присвячує цій значній проблематиці лише одну норму, яка визначає відповідальність страховика за порушення страхових зобов'язань. Згідно з ст. 992 ЦК України, цивільно-правова відповідальність страховика виникає на підставі несплати ним страхувальникові або іншій особі страхової виплати і за таких обставин він зобов'язаний сплатити неустойку у розмірі, що встановлюється договором або законом [2]. Означене зумовлює й виникнення значної кількості судових спорів з причин відсутності належного правового регулювання проблематики цивільно-правової відповідальності та порушення страхових зобов'язань. Хоча й цивільне законодавство й містить загальні положення про відповідальність за порушення зобов'язань, однак страхові зобов'язання мають свою специфіку, що потребує ґрунтовного дослідження.

Метою статті є дослідження особливостей цивільно-правової відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань.

Стан опрацювання проблематики. Проблематику цивільно-правових зобов'язань, в тому числі й страхових досліджували в наукових доробках вітчизняні учені, зокрема, Ю. Абрамов, П. Біленчук, С. Вільнянський, Н. Голубєва, О. Гринюк, Ж. Завальна, Ю. Заїка, Л. Кінащук, В. Кудрявцев, О. Літвінова, В. Луць, Р. Майданик, В. Никифорак, Н. Пацурія, Н. Сампара, В. Слома, В. Янишен та ін. Водночас, незважаючи на інтерес науковців до дослідження питання правового регулювання страхових зобов'язань, проблематика цивільно-правової відповідальності страховика за їх порушення є мало вивченою й потребує ґрунтовного та комплексного дослідження.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі містяться різні визначення поняття цивільно-правової відповідальності. Так, зокрема, Р. Шишка вважає, що цивільно-правова відповідальність, розглядаючи її як різновид юридичної відповідальності, є крайнім засобом впливу на особу, що порушила юридичний обов'язок, що є можливим лише до застосування уповноваженим на те органом і за наявності підстав, визначених законом [3, с. 208]. Більш ширшого тлумачення

вона набуває з позиції Р. Майданика, що полягає у застосуванні до порушника передбачених договором або законом заходів державного примусу, шляхом покладання на нього додаткових обов'язків цивільно-правового характеру в разі вчинення порушником протиправних дій або в разі його бездіяльності [4, с. 124]. Особистісний підхід до розуміння цивільно-правової відповідальності виокремила Т. Ківалова, наголошуючи, що порушник несе її не перед державою, а перед потерпілою особою [5, с. 214]. Заслуговує на увагу й підхід М. Сібільова, який звернув увагу на те, що цивільно-правова відповідальність при порушенні договірних зобов'язань спрямована не на особу порушника, а на її майнову сферу, а відтак, не зачіпає особистого статусу правопорушника [6, с. 83]. Однак у межах цієї статті найбільш вдалим представляється розуміння цивільно-правової відповідальності за порушення страхових зобов'язань як застосування до порушника або до особи, яка за законом несе відповідальність за його дії чи бездіяльність, заходів примусу, які визначені законом або договором і полягають у покладенні на нього додаткових обов'язків цивільно-правового характеру за вчинення ним протиправних дій або бездіяльності під час дії страхового зобов'язання.

З огляду на специфіку страхових правовідносин необхідно виокремити наступні характерні особливості цивільно-правової відповідальності страховика.

Підставами настання цивільно-правової відповідальності страховика як суб'єкта страхових правовідносин необхідно визнати не лише правопорушення у вигляді невиконання або неналежного виконання договору страхування, а й особливе правопорушення у вигляді зловживання правом зі сторони страховика. Відповідно до ч. 8 ст. 23 ЗУ «Про страхування» визначено можливість притягнення до відповідальності за порушення з боку страховика членів ради та виконавчого органу страховика [1]. Причому, мають бути чітко у встановленому порядку визначені межі їх повноважень, а також визначено процедури, дотримуючись яких виникне цивільно-правова підстава притягнення до відповідальності як членів ради, так і виконавчого органу страховика, інших його керівник, за ті негативні наслідки, які настали для нього у зв'язку з їх дією чи бездіяльністю. Слід відмітити, що відповідальність керівників страховика перед страховиком за збитки, заподіяні йому їх діяннями (дією чи бездіяльністю) є солідарною. Тому, можливо стверджувати, що законодавець у врегулюванні питання цивільно-правової відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань обрав й превентивну тактику, поклавши на його керівників зобов'язання запобігати виникненню конфліктів інтересів та сприяти їх врегулюванню. Керівники страховика зобов'язані утримуватися від вчинення дій та/або прийняття рішень, якщо це може призвести до виникнення конфлікту інтересів та/або перешкоджати належному виконанню такими особами своїх посадових обов'язків в інтересах страховика (ч. 21 ст. 27 ЗУ «Про страхування») [1]. Законодавець, визначаючи систему управління страховика окреслив й коло відповідальності голови правління (генерального директора) страховика, який очолює його виконавчий орган, керує роботою правління та має право представляти страховика без довіреності і несе персональну відповідальність за діяльність страховика. Наведене дає підстави стверджувати, що ми можемо спостерігати і часткове ототожнення законодавцем таких понять як обсяг зобов'язань страховика та відповідальність страховика, що потребує подальшого доопрацювання та виправлення.

Заслуговує на увагу наділення страховика можливістю укладення договору про передачу страхового портфеля. Використання страховиком цієї можливості доволі часто на практиці може поставити страхувальника у негативне становище, оскільки недотримання страховиком визначених законодавством умов укладення такого договору може створити перепони у своєчасному поверненні платежів за такими договорами (угодами). У випадку укладення страховиком договору про передачу страхового портфеля на нього покладено дві додаткові заборони, а саме: 1) укладення нових договорів страхування за класом страхування, зазначеним у договорі про передачу страхового портфеля (договорів перестрахування); 2) внесення змін до діючих договорів у межах страхового портфеля, що передається. Недотримання зазначених застережень вказує на нікчемність укладеного договору.

З метою захисту страхових інтересів страхувальника широко у практиці застосовується договір страхування відповідальності страхових посередників. Основне завдання цього виду страхового договору полягає у включенні в страхове покриття відповідальності за помилки або необережність працівників з реалізації страхового посередника у процесі виконання у процесі виконання ним трудових обов'язків з реалізації страхових та пере страхових продуктів. Відсутність укладеного такого договору не позбавляє страховика або перестраховика їх обов'язку нести відпові-

дальність перед клієнтами за майнову шкоду, що заподіяна третім особам внаслідок помилки або необережності, як страхового посередника, так і страхового агента (ст. 74 ЗУ «Про страхування») [1]. Означене дає підстави стверджувати, що страховик несе відповідальність перед клієнтами за виконання умов договору страхування та/або перестрахування у тих випадках, якщо працівники з реалізації його продукції допустили помилки або необережність.

Однією із підстав виникнення цивільно-правової відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань є договір страхування, який формується, враховуючи загальні умови страхового продукту. Ці умови визначаються на підставі внутрішньої політики з андеррайтингу та внутрішньої політики з розроблення та впровадження страхових продуктів, розроблених та затверджених страховиком відповідно до вимог до розроблення таких політик, встановлених нормативно-правовими актами Регулятора, якщо інше не передбачено законодавством України. До загальних умов страхового продукту обов'язково відноситься така істотна умова як права й обов'язки сторін, відповідальність за невиконання та/або неналежне виконання умов договору. Відповідно до ч. 1 ст. 980 ЦК України за договором страхування одна сторона, страхувальник, передає за плату іншій стороні, страховику, ризик, що пов'язаний з об'єктом страхування на умовах, визначених законодавством України [2]. В. Янишен, досліджуючи питання відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань звернув увагу за вживання вченими у їх наукових доробках такого як ліміт відповідальності страховика (7, с. 105). Так, С. Осадець, зокрема, ототожнював відповідальність страховика із визначенням обсягу зобов'язань страховика перед клієнтом щодо виконання ним своїх обов'язків в частині здійснення страхових виплат [8, с. 523]. Варто погодитися з позицією В. Янишена про те, що цей термін варто застосовувати лише в значенні страхової суми, в межах якої страховик, відповідно до загальних умов страхування, зобов'язаний провести виплату у разі настання страхового випадку [7, с. 105]. Слід зауважити, що визначення ліміту відповідальності страховика віднесено законодавцем до виключної компетенції ради страховика, на яку покладено обов'язок затвердження та контролю дотримання стратегій і політик управління ризиками, декларації схильності до ризиків, а також переліку лімітів (обмежень) щодо ризиків страховика. Фактично, лімітами відповідальності страховика можливо іменувати мінімальний та/або максимальний розмір страхової суми. Законодавець доволі хаотично застосовував означений термін, зокрема у Законі України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» він позначав грошову суму, в межах якої страховик зобов'язаний провести виплату страхового відшкодування. Ліміт відповідальності страховика у цьому значенні не відповідав своїй сутності, оскільки наведена дефініція вказувала саме на страхову суму, а не межі відповідальності страховика [9]. Отож, згодом цей термін було замінено словами «страхова сума».

Нестійкий термінологічний апарат щодо регулювання правовідносин, що виникають у зв'язку з порушенням страхових зобов'язань викликає низку проблемних питань, які потребують чіткого врегулювання. Заслуговує на увагу й таке проблемне питання, як сплата неустойки (штрафу, пені) за невиконання та/або неналежне виконання умов договору страховиком. У цьому випадку ч. 7 ст. 102 ЗУ «Про страхування» визначає відповідальність страховика у разі нездійснення ним страхової виплати відповідно до умов договору страхування або законодавства, яка полягає у сплаті ним неустойки (штрафу, пені) [1]. Причім, має місце норма банкетного характеру, що з питань розміру неустойки (штрафу, пені) відсилає до договору страхування або ж закону. Як показує практика, укладання договору страхування, здебільшого, здійснюється на умовах приєднання [10, с. 380]. З цим причин, страховик, що формує договір страхування в розділі відповідальності страховика прописує загальні речення, вказуючи, що його відповідальність за несвоєчасну виплату страхового відшкодування реалізовується ним шляхом сплати неустойки, розмір якої визначено законом. Стає зрозумілий, що за таких умов є проблематичним притягнення до відповідальності страховика за порушення страхових зобов'язань.

На практиці на законодавчому рівні розмір пені, наприклад, визначено у п. 36,5 ч. 36 ЗУ «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», де за кожен день прострочення виплати страхового відшкодування (регламентної виплати) з вини страховика (МТСБУ) особі, яка має право на отримання такого відшкодування, сплачується пеня з розрахунку подвійної облікової ставки Національного банку України, яка діє протягом періоду, за який нараховується пеня [9]. Далеко не за усіма видами страхових зобов'язань має місце законодавче регулювання відповідальності страховика за несвоєчасну виплату страхового

відшкодування, та й застосування на практиці наявних норма також є доволі проблематичним. В таких випадках слід звертатися до постанови Великої Палати Верховного Суду України від 20.06. 2018 р. № 308/3162/15-ц, у якій визначено, що зі змісту ст. 979 ЦК України договір страхування є правовідношенням, у якому страховик зобов'язується у разі настання страхового випадку виплатити страхувальникові або іншій особі, визначеній у договорі, грошову суму (страхову виплату) [11]. Означене дає підстави таке правовідношення визнати грошовим зобов'язанням. Зважаючи на юридичну природу правовідносин сторін як грошових зобов'язань, на них поширюється дія ч. 2 ст. 625 ЦК як спеціального виду цивільно-правової відповідальності за прострочення виконання зобов'язання. Таким чином, у зв'язку із затягуванням питання щодо відшкодування завданої шкоди у потерпілого виникає право на звернення до боржника, в тому числі й до страховика, з питанням стягнення штрафних санкцій, передбачених ст. 625 ЦК. Наведене дає підстави стверджувати, що питання ухилення від зобов'язань можна побороти шляхом звернення до відповідальних осіб із питанням стягнення штрафних санкцій. За рахунок стягнення таких сума боргу лише збільшуватиметься, що може спонукати винних осіб до виконання зобов'язань.

Висновки. Наведене дає підстави для формування наступних висновків.

Понятійно-термінологічний апарат, що застосовується до розуміння правовідносин у сфері регулювання страхових зобов'язань, потребує уточнень та доопрацювання. З метою запобігання порушень страховиком умов договору страхування законодавцем передбачена можливість застосування до нього майнових санкцій цивільно-правової відповідальності у вигляді неустойки (штрафу, пені). Тож є необхідність у визначенні на законодавчому рівні розміру неустойки (штрафу, пені), яку страховик повинен сплачувати клієнту у випадку порушення страхових зобов'язань.

Потребує подальших наукових досліджень проблематика вироблення чіткого механізму притягнення страховиків до цивільно-правової відповідальності за порушення умов прийнятих на себе зобов'язань.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про страхування: Закон України, Верховна Рада України № 1909-IX від 18.11.2021 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1909-20#Text (дата звернення: 14.11.2024 р.)
2. Цивільний кодекс України: Закон України, Верховна Рада України № 435-IV від 16.01.2003 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 06.11.2024 р.)
3. Шишка Р.Б. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії (право).* 2013. № 2. 364 с.
4. Майданик Р.А. Цивільно-правова відповідальність. *Юридична відповідальність: проблеми виключення та звільнення* / відп. ред. Ю.В. Баулін. Донецьк: ПП «ВД «Кальміус». 2013. 424 с.
5. Ківалова Т.В. Цивільно-правова не договірна відповідальність як вид юридичної відповідальності. *Про українське право. Правова відповідальність. Часопис кафедри теорії та історії держави і права Київ. Нац .ун-ту імені Тараса Шевченка* / за ред. І.А. Безклубого. 2010. Ч. 5.
6. Сібільов М.М. Підстави та умови цивільно-правової відповідальності за чинним Цивільним кодексом України. *Вісник академії правових наук України.* 2004. № 2(37). 285 с.
7. Янишен В.П. Відповідальність страховика за договором страхування. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2016. № 22. С. 105–108.
8. Страхування: підручник / За заг. ред. С.С. Осадець. Вид. 2-ге, перероб. і доп. К. КНЕУ, 2002. 599 с.
9. Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів: Закон, Верховна Рада України, № 1961-IV від 01.07.2004 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1961-15#Text (дата звернення: 16.11.2024).
10. Літвінова О.В. Відповідальність сторін за договором страхування. *Форум права.* 2012. № 3. С. 379–384.
11. Постанова іменем України Великої Палати Верховного Суду України від 20.06. 2018 р. № 308/3162/15-ц. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/75296551.

УДК 347.6
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.40

АЛЬТЕРНАТИВНІ ФОРМИ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Чорнописька В.З.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-3230-5971
e-mail: Viktoriia.Z.Chornopyska@lpnu.ua

Байовська Ю.Ю.,
студентка III курсу бакалаврату
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
e-mail: yuliia.baiovska.pv.2022@lpnu.ua

Чорнописька В.З., Байовська Ю.Ю. Альтернативні форми влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування в умовах воєнного стану.

У статті розглядаються альтернативні форми влаштування дітей позбавлених батьківського піклування, такі як: патронат, усиновлення, опіка, піклування, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу в умовах воєнного стану. Автори аналізують основні аспекти, які стосуються альтернативних форм влаштування дітей позбавлених батьківського піклування, особливо в умовах воєнного стану.

Особлива увага приділяється вивченню питання дітей, які залишилися без батьківського піклування через бойові дії, евакуацію, втрату зв'язку із сім'єю або загибель батьків. Традиційні форми опіки, такі як усиновлення чи поміщення у дитячі будинки, часто стикаються з низкою логістичних, соціальних і правових перешкод. У таких умовах альтернативні форми влаштування стають важливим інструментом для забезпечення благополуччя та безпеки цих дітей.

Окрім цього, важливу роль у цьому процесі відіграє взаємодія державних структур, громадських організацій та міжнародних партнерів у створенні ефективної системи допомоги дітям. Важливо враховувати потребу у швидкому реагуванні, адаптації нормативно-правової бази до викликів воєнного часу та розвитку психологічної підтримки для дітей і сімей, що їх приймають. Розгляд альтернативних форм влаштування, таких як патронатні родини або тимчасова опіка, дозволяє забезпечити сталий розвиток дитини навіть у найскладніших обставинах.

Ключові слова: патронат; виховання; діти – сироти; діти, позбавлені батьківського піклування; патронатне виховання; дитячий будинок сімейного типу; усиновлення; воєнний стан; опіка та піклування.

Chornopyska V.V., Baiovska Y.Y. Alternative forms of placement of children deprived of parental care under martial law.

The article examines alternative forms of placement of children deprived of parental care, such as: patronage, adoption, guardianship, foster care, foster families, family-type orphanages in conditions of martial law. The authors analyze the main aspects related to alternative forms of placement of children deprived of parental care, especially in conditions of martial law.

Special attention is paid to studying the issue of children left without parental care due to hostilities, evacuation, loss of contact with the family or death of parents. Traditional forms of care, such as

adoption or placement in orphanages, often face a number of logistical, social and legal obstacles. In such conditions, alternative forms of placement become an important tool for ensuring the well-being and safety of these children.

In addition, an important role in this process is played by the interaction of state structures, public organizations and international partners in creating an effective system of assistance to children. It is important to take into account the need for rapid response, adaptation of the regulatory framework to the challenges of wartime, and development of psychological support for children and families that accept them. Consideration of alternative forms of placement, such as foster families or temporary care, allows ensuring the sustainable development of the child even in the most difficult circumstances.

Key words: foster care; upbringing; children - orphans; children deprived of parental care; foster care; family-type orphanage; adoption; martial law; guardianship and care.

Постановка проблеми. Діти це майбутнє нашої держави. Вони повинні зростати в умовах, які сприяють їхньому гармонійному фізичному та моральному розвитку, а також забезпечують безпеку для життя і здоров'я. Проте в умовах воєнного стану на сьогодні зростає кількість дітей, які втратили батьків, залишилися без батьківського піклування або були евакуйовані із закладів інституційного догляду через наближення активних бойових дій до безпечніших регіонів України чи навіть за кордон. Тому, у таких умовах держава зобов'язана надавати цим дітям особливий захист і допомогу, забезпечуючи можливість їхнього усиновлення, патронатного виховання або влаштування у дитячі будинки сімейного типу, з обов'язковим урахуванням їхніх найкращих інтересів.

Сім'я є основою для забезпечення повноцінного фізичного, інтелектуального та культурного розвитку дитини. Україна вживає чимало заходів для захисту дітей та їх щасливого дитинства через такі форми, як: усиновлення, опіка, піклування, патронат, прийомні сім'ї, прийомні батьки та дитячі будинки сімейного типу. Вище перелічені альтернативні форми влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, є важливим інструментом забезпечення права дитини на сім'ю, особливо в умовах воєнного стану. Основна перевага цих форм полягає у створенні максимально наближених умов до сімейних, що сприяють емоційному та соціальному розвитку дітей. У період воєнного стану такі моделі виявляються більш гнучкими та оперативними порівняно з традиційними інтернатними закладами, які часто зазнають перевантаження або стають небезпечними через бойові дії.

Аналіз дослідження проблеми. Значний внесок у вивчення питань щодо форм виховання дітей позбавлених батьківського піклування внесли такі науковці, як: Б. Андрусишин, Н. Оніщенко, Н. Опольська, Ю. Шемшученко, С. Бобровник, Н. Пархоменко, Л. Токарчук, С. Стеценко, Н. Конончук, В. Микитин. Попри значний внесок цих науковців у досліджувану проблематику, особливого розгляду потребують альтернативні форми влаштування дітей позбавлених батьківського піклування в умовах воєнного стану та їхньої ролі у гарантуванні права дитини на сім'ю.

Мета статті – аналіз альтернативних форм влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, в умовах воєнного стану та їхньої ролі у забезпеченні права дитини на сім'ю.

Виклад основного матеріалу. Однією із найпоширеніших альтернативних форм влаштування дітей позбавлених батьківського піклування, є патронатна форма виховання. Так, відповідно до ст. 252 Сімейного кодексу України (далі – СК України) зазначається, що патронат над дитиною – це тимчасовий догляд, виховання та реабілітація дитини в сім'ї патронатного вихователя на період подолання дитиною, її батьками або іншими законними представниками складних життєвих обставин [1]. Встановлення патронату над дитиною передбачає тимчасове влаштування дитини до сім'ї патронатних вихователів, які забезпечують її догляд, виховання та реабілітацію. Ця особлива форма підтримки має на меті захист прав дитини, яка через складні життєві обставини тимчасово не може жити з батьками чи законними представниками, а також надання їй допомоги, спрямованої на повернення дитини в рідне середовище з урахуванням її найкращих інтересів.

Сутність патронату полягає у створенні для дитини безпечного середовища на час, поки її сім'я долає складні обставини, такі як відсутність житла, жорстоке поводження, відбування одним із батьків покарання чи інші критичні ситуації, які батьки не можуть подолати самостійно.

Патронат над дитиною реалізується на основі договору, укладеного між органом опіки та піклування і патронатним вихователем, відповідно до статті 253 Сімейного кодексу України [1]. Цей договір регулює тимчасове влаштування дитини, яка опинилася у складних життєвих об-

ставинах, до сім'ї патронатного вихователя. Така форма влаштування має кілька ключових особливостей: вона базується на укладенні договору, який є відплатним сімейним договором; для виникнення патронатних правовідносин необхідна згода дитини, якщо вона досягла такого віку та рівня розвитку, що може її висловити; патронатне виховання має чітко визначений тимчасовий характер і не може тривати більше трьох місяців, але в умовах воєнного стану строк перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя визначає служба у справах дітей з урахуванням обставин надзвичайного або воєнного стану. Дитина може перебувати до закінчення війни й протягом місяця після закінчення/скасування воєнного стану; при патронаті не виникають батьківські права, дитина передається лише для догляду та виховання; між патронатним вихователем і дитиною не встановлюються аліментні зобов'язання [2, с. 92].

Необхідно також зауважити, що патронатне виховання є найбільш гнучкою формою, а особливо в умовах воєнного стану. Адже з початком повномасштабного вторгнення Кабінет Міністрів України ухвалив постанову «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо надання послуги патронату над дитиною» від 30 травня 2024 року [3]. Де зазначається, що під час надзвичайного або воєнного стану в Україні до сім'ї патронатного вихователя, за його згодою та за необхідності, можуть бути влаштовані діти, які не є рідними братами чи сестрами або не виховувалися раніше в одній сім'ї. Водночас враховуються житлові умови патронатної сім'ї, а кількість таких дітей не повинна перевищувати п'яти осіб [3].

Патронатний вихователь бере на себе обов'язок забезпечити догляд, захист і тимчасове виховання дітей, які опинилися у складних життєвих обставинах, відповідно до рішення органу опіки та піклування. Від моменту передачі дитини під патронат, вихователь повністю відповідає за її життя та здоров'я. У випадку загрози життю чи здоров'ю дитини під час воєнного стану патронатна сім'я має право евакуюватися разом із дитиною до безпечного місця. Патронатний вихователь зобов'язаний негайно інформувати про це батьків або законних представників дитини, службу виконавчого органу, що передав дитину під патронат, чи службу у справах дітей обласної військової адміністрації, надаючи відомості про обставини, намір евакуації та маршрут переміщення.

Рішення про необхідність переміщення дитини до безпечної території може ухвалити сільський, селищний або міський голова, запропонувавши патронатній сім'ї переїхати разом із дитиною, яка перебуває під її опікою. Якщо патронатна сім'я не має можливості або відмовляється від переміщення, голова відповідного органу влади, за поданням служби у справах дітей, ухвалює рішення про припинення договору патронату та сприяє влаштуванню дитини і її переміщення на безпечну територію.

Термін перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя обмежений трьома місяцями і визначається органом опіки та піклування з урахуванням висновків комісії з питань захисту прав дитини, оцінки рівня безпеки та потреб сім'ї або дитини. Практика свідчить, що в окремих випадках виникає потреба у продовженні терміну перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя. Таке рішення може ухвалити лише орган опіки та піклування після детального перегляду справи дитини та її батьків, враховуючи психологічні особливості розвитку дитини та її думку, якщо вона досягла відповідного віку. У разі наявності обґрунтованих причин орган опіки може продовжити термін перебування дитини у патронатній сім'ї до шести місяців, спираючись на висновок міждисциплінарної ради.

В умовах воєнного стану строк перебування визначається службою у справах дітей з урахуванням обставин надзвичайного або воєнного стану. Дитина може залишатися у патронатній сім'ї до завершення воєнного стану та ще протягом місяця після його скасування. Крім того, під час воєнного стану влаштування дитини до патронатної сім'ї здійснюється за розпорядженням голови міської, селищної або сільської ради, зокрема за місцем знаходження сім'ї патронатного вихователя [3].

Наступною важливою формою виховання дітей позбавлених батьківського піклування є прийомна сім'я . Відповідно до ст. 256 -1 СК України, прийомна сім'я – сім'я, яка добровільно взяла на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування [1]. У прийомній сім'ї діти перебувають на платній основі, за умови, що прийомні батьки мають власну житлову площу з відповідними санітарно-гігієнічними та побутовими умовами, такими як: належний стан житла, достатня житлова площа, відповідний санітарний стан, наявність меблів, побутової техніки та інших необхідних предметів, які створюють якісні умови для проживання, виховання та розвитку дитини.

Варто додати, що діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, можуть залишатися у прийомній сім'ї до досягнення 18 років. Якщо вони продовжують навчання у професійно-технічних або вищих навчальних закладах I–IV рівня акредитації, то термін перебування продовжується до 23 років або до завершення навчання.

При влаштуванні дітей враховується вік як прийомних батьків, так і дітей, щоб на момент досягнення обома батьками пенсійного віку всі прийомні діти вже вибули із сім'ї. Якщо один із прийомних батьків досягає пенсійного віку, тривалість перебування дітей визначається віком молодшого з батьків. У деяких випадках за домовленістю сторін прийомна сім'я може функціонувати і після досягнення пенсійного віку батьків, але не довше ніж п'ять років.

До прийомних сімей на виховання та спільне проживання влаштовуються діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, які перебувають на первинному обліку в адміністративно-територіальній одиниці або перемістилися з тимчасово окупованих територій чи зон проведення антитерористичної операції.

У зв'язку з військовою агресією росії, було ухвалено рішення про тимчасове влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, у прийомні сім'ї чи дитячі будинки сімейного типу. Це рішення спрямоване на забезпечення соціального захисту дітей, чиї батьки загинули (навіть якщо відсутні відповідні свідоцтва про смерть), тих, хто залишився без найближчих родичів, а також дітей, чиї батьки або родичі не виходять на зв'язок, поранені, перебувають під завалами або в районах активних бойових дій [4].

Дитячим будинком сімейного типу, відповідно до ст. 256 -5 СК України, є окрема сім'я, що створюється за бажанням подружжя або окремої особи, яка не перебуває у шлюбі, для забезпечення сімейним вихованням та спільного проживання не менш як п'яти дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування [1]. Дитячі будинки сімейного типу створюються з метою забезпечення дітям належних умов для виховання у сімейному середовищі. Батьки-вихователі беруть на себе відповідальність за життя, здоров'я, а також фізичний і психічний розвиток дітей, сприяючи їх гармонійному і всебічному становленню.

Ініціаторами створення дитячого будинку можуть бути подружжя або окремі особи, які не перебувають у шлюбі, і бажають взяти на виховання щонайменше п'ять дітей-сиріт або дітей, позбавлених батьківського піклування. Рішення про заснування дитячого будинку ухвалюється органами місцевого самоврядування після подання відповідної заяви. Під час ухвалення рішення враховуються результати спеціального навчання майбутніх батьків-вихователів, рекомендації центрів соціальних служб для сім'ї, дітей та молоді, а також висновок служби у справах дітей щодо відповідності житлово-побутових умов. У разі, якщо родина не має житла, що відповідає встановленим вимогам, їй може бути надано відповідне житло за кошти державного бюджету. Після ухвалення рішення про створення Дитячого будинку укладається договір між батьками-вихователями та органом, який прийняв це рішення, щодо організації діяльності закладу. Загальне правило полягає в тому, що кількість дітей у Дитячому будинку не повинна перевищувати 10 осіб, з урахуванням рідних дітей батьків-вихователів.

Батьки-вихователі дитячих будинків сімейного типу отримують фінансову підтримку від держави, що дозволяє забезпечити належні умови для виховання дітей. Водночас за вихованцями зберігаються всі пільги та державні гарантії, передбачені для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Крім того, місцеві органи влади зобов'язані щорічно забезпечувати можливості для оздоровлення та відпочинку як для вихованців, так і для рідних дітей батьків-вихователів [5]. Батьки-вихователі автоматично набувають статусу законних представників своїх вихованців, без необхідності оформлення додаткових документів. Вони зобов'язані сприяти реалізації пріоритетного права вихованців на усиновлення. У разі дій, які перешкоджають цьому праву, органи опіки можуть переглянути рішення про подальше функціонування дитячого будинку.

Крім того, вихованці мають право підтримувати особисті контакти з біологічними батьками та іншими родичами, якщо це відповідає їхнім інтересам. Формат такого зв'язку визначає орган опіки та піклування за погодженням із батьками-вихователями та за участю соціального працівника, який супроводжує діяльність сім'ї. Вихованці проживають і виховуються в сім'ї батьків-вихователів до досягнення ними повноліття (18 років), а в разі продовження навчання у закладах загальної середньої, професійно-технічної або вищої освіти – до завершення навчального процесу в цих установах.

У період дії воєнного стану на території України до Дитячого будинку можуть бути тимчасово влаштовані діти, які залишилися без батьківського піклування. Водночас, кількість дітей не повинна перевищувати встановлену граничну норму – 10 осіб на одну сім'ю.

Важливо врахувати, те що відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо захисту прав дітей на період надзвичайного або воєнного стану», під час дії надзвичайного або воєнного стану діти, які залишилися без батьківського піклування, включно з тими, хто був розлучений із сім'єю, тимчасово влаштовуються до прийомних сімей або дитячих будинків сімейного типу. Таке влаштування здійснюється відповідно до пункту 31 цього Порядку і з урахуванням граничної чисельності дітей, які можуть перебувати у таких формах виховання [6].

Якщо неможливо видати наказ служби у справах дітей за місцем розташування прийомної сім'ї чи дитячого будинку сімейного типу, рішення про влаштування дитини ухвалює служба у справах дітей обласної або Київської міської військової адміністрації. У випадку, якщо дитина, тимчасово влаштована під час надзвичайного або воєнного стану, набуває статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, її подальше влаштування до прийомних сімей чи дитячих будинків сімейного типу відбувається на загальних підставах із призначенням державної соціальної допомоги.

Інститут усиновлення дитини є також не менш важливою формою. Цей процес є важливим інструментом для забезпечення дітям-сиротам та дітям, позбавленим батьківського піклування, можливості виховуватися у люблячій родині. Так, відповідно до ст. 207 СК України – усиновленням є прийняття усиновлювачем у свою сім'ю особи на правах дочки чи сина, що здійснене на підставі рішення суду, крім випадку, передбаченого статтею 228 цього Кодексу [1].

Усиновлювачами можуть бути громадяни України, а також іноземці, які мають належний правовий статус і відповідають критеріям, встановленим законом. Усиновлювачем дитини може бути дієздатна особа віком не молодша двадцяти одного року, за винятком, коли усиновлювач є родичем дитини. Також іншими головними вимогами є: різниця у віці між усиновлювачем і дитиною щонайменше 15 років (або 18 років для одиноких усиновлювачів), а також здатність забезпечити належні умови для розвитку та виховання дитини. Усиновлювачами не можуть бути особи, які позбавлені батьківських прав, мають судимість за злочини проти дітей, обмежені у дієздатності або страждають на захворювання, що заважають виконанню батьківських обов'язків.

Процес усиновлення включає кілька ключових етапів. Кандидат в усиновлювачі має звернутися до органів опіки за місцем проживання, подати необхідний пакет документів (включаючи довідки про здоров'я, доходи, житлові умови) та пройти перевірку. Органи опіки вивчають життєві обставини кандидата, його моральні якості та матеріальну спроможність. Після отримання статусу кандидата в усиновлювачі майбутнім батькам надається доступ до бази даних дітей, які підлягають усиновленню.

Усиновленню підлягають діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, або ті, чиї батьки надали згоду на усиновлення. У випадках, коли дитині виповнилося 14 років, її згода на усиновлення є обов'язковою. Завершується процес ухваленням рішення суду, яке підтверджує законність та доцільність усиновлення. Лише після набрання рішенням законної сили дитина офіційно стає членом нової родини [7].

Усиновлена дитина отримує всі права рідної дитини, включаючи право на прізвище усиновлювачів, право на спадщину та інші соціальні гарантії. При цьому законодавство передбачає право дитини знати про своє усиновлення, а також можливість усиновлення бути анульованим за обставин, якщо це суперечить інтересам дитини.

У зв'язку з воєнним станом в Україні було внесено зміни до деяких нормативно-правових актів, зокрема, для забезпечення найкращих інтересів дитини було спрощено процедуру тимчасового влаштування дитини. Проте процедура усиновлення залишилась незмінною і здійснюється на загальних підставах, з урахуванням вимог, установлених Сімейним кодексом України та Порядком провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 08 жовтня 2008 року № 905 [8].

На завершення варто, ще згадати органи опіки та піклування. Цей орган в Україні відповідає за захист прав та інтересів дітей, які залишилися без батьківського піклування. Їхні функції включають забезпечення тимчасового або постійного влаштування таких дітей до сімейних форм виховання (усиновлення, патронат, прийомні сім'ї) чи закладів догляду. Вони також здійснюють

нагляд за умовами життя та виховання підопічних, ухвалюють рішення щодо опіки, піклування та влаштування дітей, а також забезпечують дотримання їхніх прав. Ці органи діють на місцевому рівні через виконкоми рад та спеціалізовані служби.

В умовах воєнного стану органи опіки та піклування в Україні працюють у посиленому режимі, адаптуючи свою діяльність до потреб захисту дітей, які залишилися без батьківського піклування. Їхня основна функція полягає в забезпеченні безпеки, евакуації та тимчасового влаштування таких дітей у безпечні умови, включаючи сімейні форми виховання, такі як прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу та патронат. Для цього органи опіки спрощують процедури ухвалення рішень та працюють у тісній співпраці з військовими адміністраціями. Вони також забезпечують моніторинг умов життя дітей у прийомних сім'ях і підтримують зв'язок із вихователями та опікунами, гарантуючи дотримання прав дитини навіть у надзвичайних обставинах.

Висновки. Альтернативні форми влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, набувають особливого значення в умовах воєнного стану, коли традиційні інституційні заклади часто не можуть забезпечити належний захист і догляд. Такі форми, як патронат, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу та усиновлення, дозволяють створити безпечне та стабільне середовище для дітей, максимально наближене до родинного.

Патронат виявляється особливо ефективним у кризових ситуаціях, забезпечуючи тимчасовий догляд і підтримку дітей, які опинилися у складних життєвих обставинах. Прийомні сім'ї та дитячі будинки сімейного типу надають тривалий захист і стабільність, а усиновлення забезпечує дитині постійну сім'ю та відчуття приналежності. Усі ці форми дозволяють врахувати індивідуальні потреби дітей, зберігаючи їхні права та підтримуючи зв'язок із біологічною родиною, якщо це можливо.

Отже, держава гармонізує законодавство до реалій воєнного часу, спрощуючи процедури та підвищуючи гнучкість механізмів влаштування. Завдяки цьому діти, які залишилися без батьківського піклування через війну, отримують необхідний захист, турботу і можливість для розвитку. Альтернативні форми влаштування стають важливим елементом гуманітарної підтримки дітей і внеском у побудову майбутнього, заснованого на турботі, стабільності та сімейних цінностях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сімейний кодекс України: Закон України від 10.01.2002 року. № 2947-III. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.
2. Токарчук Л.М. Патронат над дітьми: Постановка проблеми. *Правова держава.* 2017. С. 91–96.
3. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо надання послуги патронату над дитиною: Постанова Кабінету Міністрів України від 30.05.2024 року. № 633. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/633-2024-%D0%BF.
4. Діти, які залишились без батьків під час воєнного стану, зможуть бути тимчасово влаштовані до сімейних форм виховання. *Офіційний веб-сайт: Міністерство соціальної політики України.* 2022. URL: https://www.msp.gov.ua/news/21593.html?PrintVersion.
5. Апопій І.В. Сімейне право України. 2-ге вид. пер. та доп. Навч. посіб. К.: Центр учбової літератури, 2011. 360 с.
6. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо захисту прав дітей на період надзвичайного або воєнного стану: Постанова Кабінету Міністрів України від 22.03.2022 року. № 349. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/349-2022-%D0%BF.
7. Процедура усиновлення дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування громадянами України. *Офіційний сайт: Міністерство соціальної політики України*. URL: https://www.msp.gov.ua/content/usinovlennya.html?PrintVersion.
8. Порядок провадження діяльності з усиновлення та здійснення нагляду за дотриманням прав усиновлених дітей, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 08 жовтня 2008 року № 905. *База даних «Законодавство України» / ВР України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/905-2008-%D0%BF#Text.

УДК 368.9.06(477)
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.41

ДО ПИТАННЯ ПРО МЕДИЧНЕ СТРАХУВАННЯ В УКРАЇНІ

Шевців М.Б.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії права,
конституційного та приватного права
факультету № 1
Інституту підготовки фахівців
для підрозділів Національної поліції,
Львівський державний університет внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-0023-2197
e-mail: sheva-misha@i.ua

Шевців М.Б. До питання про медичне страхування в Україні.

У статті проаналізовано передумови розвитку та становлення медичного страхування в Україні. Зокрема, виокремлено чотири історичні етапи, через які пройшли страхові відносини в результаті чого встановлено, що інститут медичного страхування в Україні має глибоке коріння, зародившись ще за часів Київської Русі. Кожен із зазначених періодів розвитку медичного страхування має свої особливості, та чималий вплив на удосконалення цього національного інституту в цілому.

Також, у дослідженні виокремлено поняття медичного страхування, та запропоновано до розгляду основні моделі реалізації медичного страхування у світі. Найбільш поширеними визнано такі моделі страхування як модель Бісмарка, модель Беверіджа, модель національного медичного страхування, модель прямої оплати тощо, де кожна з них в особливий спосіб пропонує порядок реалізації людиною права на медичне страхування.

Крім цього, охарактеризовано основні два види медичного страхування. Встановлено, що обов'язкове медичне страхування в Україні на сьогоднішній день законодавчо ще не врегульовано, хоча такий законопроект вже включений до порядку денного № 3939-IX від 03.09.2024 та має бути розглянутий на дванадцятій сесії Верховної Ради України IX скликання. Принагідно, проаналізовано основні положення та структуру зазначеного вище проекту закону.

Поруч з тим, визначено, що добровільне медичне страхування є доповнюючим до обов'язкового медичного страхування, а головна відмінність між ними полягає в тому, що суспільні відносини стосовно страхування обов'язкового виникають на підставі закону, а добровільного – виключно на підставі договору між страхувальником і страховиком.

Суть добровільного медичного страхування полягає в тому, що людина, яка оформлює таке страхування, може отримати безкоштовну медичну допомогу, і як правило позачергово, в межах умов та бюджету відповідного полісу. Проте, цей вид страхування, незважаючи на цілий рад переваг, в Україні наразі є нерозвиненим, через ризики спричинені перш за все війною, та потребує активізації популяризації серед населення, а також підтримки з боку держави.

Ключові слова: медичне страхування, медична діяльність, обов'язкове медичне страхування, добровільне медичне страхування, право на медичну допомогу, медичні послуги, договір про надання медичних послуг.

Shevtsiv M. On the issue of health insurance in Ukraine.

The article analyses the prerequisites for the development and formation of health insurance in Ukraine. In particular, four historical stages through which insurance relations have passed are distinguished, as a result of which it is established that the institution of health insurance in Ukraine has deep roots, having originated in the times of Kievan Rus. Each of these periods of development of health insurance has its own peculiarities and a significant impact on the improvement of this national institution as a whole.

The study also identifies the concept of health insurance and proposes to consider the main models of health insurance implementation in the world. The most widespread insurance models are the Bismarck model, the Beveridge model, the national health insurance model, the direct payment model, etc., where each of them offers a special way of exercising the right to health insurance.

In addition, the author describes the main two types of health insurance. It is established that compulsory health insurance in Ukraine has not yet been regulated by law, although such a draft law has already been included in the agenda No. 3939-IX of 03.09.2024 and is to be considered at the twelfth session of the Verkhovna Rada of Ukraine of the IX convocation. In addition, the author analyses the main provisions and structure of the above draft law.

At the same time, the author determines that voluntary health insurance is complementary to compulsory health insurance, and the main difference between them is that social relations regarding compulsory insurance arise on the basis of law, while voluntary insurance is based solely on an agreement between the insured and the insurer.

The essence of voluntary health insurance is that a person who takes out such insurance can receive free medical care, and usually out of turn, within the terms and budget of the relevant policy. However, this type of insurance, despite its many advantages, is currently underdeveloped in Ukraine due to risks caused primarily by the war, and requires increased promotion among the population and support from the state.

Key words: medical insurance, medical activity, compulsory medical insurance, voluntary medical insurance, right to medical care, medical services, contract for the provision of medical services.

Постановка проблеми. Правові відносини в галузі медицини в Україні, за сучасних умовах, доволі часто змінюються під впливом різних об'єктивних та суб'єктивних чинників. Українська медицина перебуває в активній фазі реформування на шляху до євроінтеграції та вступу до європейської спільноти.

Саме реформування вітчизняної медицини породжує різного роду нові та видозмінює існуючі процеси та явища в медичній сфері. Одним із важливих напрямків медичної діяльності є страхування життя та здоров'я людини і громадянина. Адже, з поміж переліку прав і свобод людини, саме право на захист свого життя і здоров'я є фундаментальними цінностями, що задекларовані і на міжнародному і національному рівнях.

Якісне медичне обслуговування потребує значних фінансових витрат. Звичайно, держава повинна дбати про добробут своїх громадян, а особливо щодо збереження та захисту їх життя та здоров'я. Проте, в реаліях сьогодення, українському суспільству все частіше доводиться розраховувати на власні сили та можливості. Саме тому, питання щодо медичного страхування сьогодні є особливо актуальним і потребує додаткового розгляду.

З огляду на доволі значну динаміку процесів, пов'язаних із страхуванням в сучасних реаліях, актуальним вважаю дослідити стан та якість системи законодавчого врегулювання, види та особливості медичного страхування в Україні.

Метою статті є загальний аналіз розвитку медичного страхування в Україні.

Стан опрацювання проблематики. Вивченням питання законодавчого урегулювання та розвитку медичного страхування в Україні у своїх наукових дослідженнях займалося чималого науковців. Серед найбільш вагомих, варто відзначити праці Я. Аркатова, Н. Вороніної, Т. Гарбуз, В. Ільчука, О. Коваля, А. Логінової, І. Миколаєць, О. Новчай, Н. Петечел, С. Прилипка, О. Ярошенко та інших.

Виклад основного матеріалу. Медичне страхування в Україні, в порівнянні з провідними європейськими та світовими країнами є недостатньо розвинутим і потребує як державного врегулювання так й удосконалення законодавчого забезпечення.

Передумови розвитку та становлення медичного страхування в Україні можна проаналізувати у декілька етапів.

Н. Петечел у своєму дослідженні запропонувала наступні історичні періоди становлення в Україні інституту медичного страхування.

Перший період (зародження страхових відносин – IX–XVIII ст.), який характеризується виникненням страхування у галузі перевезень на теренах Київської Русі. Під час далеких подорожей, воли не витримували вантажів, ламались вози, хворіли й самі чумаки. На цьому етапі виникла ідея перерозподілу збитків між окремими групами осіб, проте ще не існувало процесу правового

оформлення компенсації завданої шкоди. В цей період не вдавалися до попередньої сплати регулярних внесків на створення й поповнення резервного фонду, але це не заважало виконанню зобов'язань щодо відшкодування збитків між сторонами.

Другий період (формування страхових відносин – початок XVIII – початок XX ст.). Цей період характеризується переважанням принципу диспозитивності при регулюванні страхових відносин і пов'язаний з розвитком комерційного страхування. Характерним для цього періоду є виникнення значної кількості видів майнового та особистого страхування, створення великої кількості страхових товариств, а також виникнення системи обов'язкового державного соціального страхування виключно недержавної сфери промисловості.

Третій період (становлення страхових відносин – 1963–1993 рр.), який характеризується тим, що відносини страхування опосередковувалися єдиним договором державного страхування та відсутністю практики добровільного страхування.

Четвертий період (сучасний розвиток страхових відносин – з 1993 р. – по т.ч.). Характерним для цього періоду є становлення приватно-правових засад у сфері страхування в цілому та медичного страхування зокрема, розвитком ринкових відносин, остаточним переходом до приватно-правового механізму регулювання страхових відносин, прийняттям низки спеціальних нормативно-правових актів з метою регулювання страхових відносин, закріпленням у самостійний інститут у цивільному кодексі України положень про договори страхування, поступовим удосконаленням механізму правового регулювання страхових відносин тощо [1, с. 86-87].

Шляхи створення та розвитку державного регулювання надання медичних послуг ґрунтуються на вимогах часу, сформованому рівні соціально-економічного розвитку суспільства, наявних системах медичної і соціальної допомоги населенню та формується системою соціальної політики держави. Всі етапи становлення державного регулювання надання медичних послуг дозволяють нам вивчити недоліки попереднього досвіду запровадження страхової медицини, як один із інструментів дієвого механізму формування сучасного медичного страхування і використовувати позитивні результати в практиці страхового захисту [2, с. 114].

Таким чином, інститут медичного страхування в Україні має глибоке коріння, зародившись ще за часів Київської Русі. Кожен етап становлення та розвитку медичного страхування має свої особливості, та чималий вплив на розвиток цього національного інституту в цілому. Проте, для нас важливим є дослідити сучасні аспекти та особливості розвитку медичного страхування в Україні.

Тож спершу запропонуємо дефініцію цього поняття.

Медичне страхування – страхова діяльність, яка визначається як система соціально-економічних відносин із захисту інтересів громадян або членів їх родин у разі втрати ними здоров'я з будь-якої причини. Воно пов'язане з компенсацією витрат громадян, зумовлених оплатою медичної та фармацевтичної допомоги, та інших витрат, пов'язаних із підтриманням здоров'я, наприклад проведенням профілактичних та оздоровчих заходів, зубним протезуванням тощо [3].

З соціально-економічної точки зору медичне страхування є однією з найважливіших складових національних систем охорони здоров'я. Актуальність даного питання полягає у тому, що медичне страхування є формою захисту від ризиків, що загрожують найціннішому в особистому та громадському відношенні – здоров'ю та життю людини. Медичне страхування як форма соціального захисту у сфері охорони здоров'я представляє собою гарантії забезпечення медичною допомогою за будь яких обставин, у тому числі у зв'язку із хворобою та нещасним випадком. До теперішнього часу визначаються три основні види фінансування охорони здоров'я: державне, обов'язкове та добровільне медичне страхування, а також змішана форма [4].

Медичне страхування є доволі поширеним у світі, та реалізовується через різні моделі.

Найбільш поширеними варто згадати такі моделі страхування як модель Бісмарка, модель Беверіджа, модель національного медичного страхування, модель прямої оплати тощо. Кожна з них в особливий спосіб пропонує порядок реалізації людиною права на медичне страхування.

Якщо коротко, то відповідно до моделі Бісмарка, яка працює переважно в країнах Європи (Німеччині, Франції, Бельгії, Нідерландах, Австрії, Швейцарії), а також в Японії, медичні послуги оплачуються фондом страхування працівників, який фінансується спільними внесками працівників і роботодавців шляхом відрахувань із заробітної плати. Модель Беверіджа, яка реалізовується у Великій Британії, Швеції, Ірландії, Новій Зеландії та ін. – дозволяє пацієнту взагалі не оплачувати за медичні послуги. Держава компенсує витрати на медичне обслуговування за рахунок податкових нарахувань з бюджету, що дає можливість доступу до медичних послуг усім верствам

населення. Модель національного медичного страхування є перехідною між двома першими, і дозволяє надавати медичні послуги приватним установам за рахунок державних коштів, котрі формуються із страхових внесків громадян. Такою моделлю користуються в Канаді, Південній Кореї тощо. І на останок, модель прямої оплати встановлює, що пацієнт сам безпосередньо оплачує медичні послуги.

Для медичного страхування характерні декілька функцій. Зокрема. ризикова (противоризикова) функція медичного страхування полягає в захисті і відновленні майнових інтересів застрахованих осіб, пов'язаних з витратами на отримання медичної допомоги при зверненні в медичні установи, за рахунок перерозподілу коштів страхового фонду, сформованого спеціалізованою організацією (страховиком) з урахуванням випадкового характеру даних подій. В свою чергу попереджувальна (превентивна) функція медичного страхування полягає в зниженні імовірності несення застрахованими особами витрат на отримання медичної допомоги у зв'язку із зверненнями в медичні установи за рахунок фінансування запобіжних (профілактичних) заходів, а також у забезпеченні можливості визначення адекватних тарифних ставок за рахунок використання заходів по оцінці ризику. Контрольна ж функція медичного страхування полягає в дії механізмів, що забезпечують достатність сформованих страхових фондів для виконання страховиками своїх зобов'язань, а також в дії механізмів контролю за якістю медичної допомоги, що надається застрахованим особам, та використанням страхових коштів на ці цілі [5, с. 64-65].

Тобто, медичне страхування – один із видів страхування, що являється формою соціального захисту потреб людини і громадянина у сфері охорони здоров'я, та укладається з метою гарантування отримання медичної допомоги, або компенсації витрат, що були затрачені відповідно до страхового випадку.

Медичне страхування поділяється на основні два види – обов'язкове медичне страхування та добровільне медичне страхування.

Розглянемо їх детальніше.

Обов'язкове медичне страхування в Україні на сьогоднішній день законодавчо не врегульовано. Хоча за часів незалежності, спроб прийняття нормативно-правового акту щодо загальнообов'язкового медичного страхування було декілька.

Варто згадати про декілька останніх таких законопроектів. Одним з перших на розгляд Верховною Радою України був винесений проект Закону України від 27.11.2007, № 1040 «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування», а згодом зі змінами від 18.12.2007 № 1040-1. Через доволі тривалий період для обговорення запропоновано законопроект від 19.03.2013 № 2597 «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування». Після цього, було запропоновано до розгляду проект Закону України від 02.08.2016 № 4981-2 «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування в Україні». Проте, жоден з них подальшого розвитку щодо прийняття законодавчим органом України не мали.

Надалі, аж 12 травня 2020 року Верховною Радою України, під № 3464 було зареєстровано проект Закону України «Про фінансове забезпечення охорони здоров'я та загальнообов'язкове медичне страхування в Україні». І лише більше як через чотири роки, цей законопроект було включено до порядку денного № 3939-IX від 03.09.2024 що має бути розглянутий на дванадцятій сесії Верховної Ради України IX скликання.

Відповідно до пункту 1 статті 15 зазначеного вище законопроекту, загальнообов'язкове медичне страхування – це вид обов'язкового страхування, спрямоване на забезпечення конституційних прав громадян на охорону здоров'я та реалізацію державних гарантій на одержання безоплатної медичної допомоги та медичне страхування. У пункті 3 цієї ж статті зазначається, що метою загальнообов'язкового медичного страхування є: встановлення гарантій для захисту прав громадян на отримання безоплатної медичної допомоги на засадах соціальної рівності і доступності незалежно від віку, статі, стану здоров'я за рахунок коштів загальнообов'язкового медичного страхування; забезпечення рівних прав громадян на одержання безоплатної медичної допомоги належного обсягу та якості; підвищення якості надання медичної допомоги, сприяння ефективному розвитку системи охорони здоров'я та створення умов для її належного використання; створення умов для розвитку ринкових відносин в системі охорони здоров'я [6].

Окрім цього, в законопроекті визначаються принципи загальнообов'язкового медичного страхування, перелік суб'єктів загальнообов'язкового медичного страхування, їх права та обов'язки, відповідальність за порушення законодавства про загальнообов'язкове медичне страхування тощо.

Обов'язкове медичне страхування має на меті перш за все захист та охорона здоров'я населення, а також розвиток сфери медичного обслуговування в державі.

Аркатов Я. до основних ознак обов'язкового медичного страхування відносить:

- це вид загальнообов'язкового державного соціального страхування;
- воно забезпечує можливість реалізації громадянами конституційного права на охорону здоров'я;
- суб'єктами загальнообов'язкового державного соціального страхування є застраховані особи, страхувальники, страховики й надавачі медичних послуг;
- загальнообов'язкове державне соціальне страхування передбачає матеріальне забезпечення витрат на надання необхідного обсягу медичних послуг;
- загальнообов'язкове державне соціальне страхування здійснюється за рахунок цільового використання коштів Фонду медичного страхування, що формуються шляхом сплати обов'язкових страхових внесків, а також надходжень з інших джерел, передбачених законом [7, с. 143–145].

Головна відмінність між обов'язковим і добровільним страхуванням полягає в тому, що суспільні відносини стосовно страхування обов'язкового виникають на підставі закону, а добровільного – виключно на підставі договору між страхувальником і страховиком. В обов'язковому страхуванні всі суттєві умови договору заздалегідь повинні бути визначені нормативно-правовими актами. Одним із його видів є загальнообов'язкове державне соціальне страхування [8, с. 10].

Таким чином, загальнообов'язкове медичне страхування є видом страхування, коли держава гарантує застрахованій особі безкоштовне медичне обслуговування. При цьому, законодавче врегулювання загальнообов'язкового медичного страхування в Україні якраз перебуває на завершальній стадії розгляду та ймовірного прийняття компетентним органом.

Добровільне медичне страхування є доповнюючим до обов'язкового медичного страхування і гарантує оплату медичних послуг, наданих у більших, ніж затверджено обов'язковою програмою, розмірах. Добровільне медичне страхування виникло в результаті недостатніх асигнувань з боку держави в медичну сферу, і з економічного погляду є механізмом відшкодування населенню витрат на медичне обслуговування [9, с. 113].

Первинна медична допомога в Україні, за умови що особа має декларацію із сімейним лікарем, поки що є безкоштовною. Проте в інших випадках, а особливо в разі довготривалого та дороговартісного лікування, особа змушена витрачати власні кошти. Саме в цьому випадку й варто оформляти медичну страховку, що дає можливість пацієнту отримати або повну або часткову компенсацію витрат на лікування, діагностику чи безпосередньо за медичні препарати.

Добровільне страхування медичних витрат передбачає (у разі настання страхового випадку) повернення витрат (здійснення страхової виплати) страхувальнику (застрахованій особі) або сервісній службі (медичному закладу, лікарні), пов'язаних з медичними витратами, у разі хвороби, нещасного випадку та інших непередбачуваних подій [10].

Суть добровільного медичного страхування полягає в тому, що людина, яка оформлює таке страхування, може отримати безкоштовну медичну допомогу, і як правило позачергово, в межах умов та бюджету відповідного полісу.

Усі види добровільного медичного страхування мають свої особливості проведення, але найбільше вони відрізняються між собою обсягом страхового покриття. Під яким слід розуміти зобов'язання страховика здійснити страхову виплату у разі настання сукупності страхових подій (ризиків) або окремої події, передбаченої договором страхування [11].

Відповідно, добровільне медичне страхування, як вид страхування, оформляється особою на підставі договору із певною страховою компанією, і має на меті забезпечити застрахованій особі безкоштовне медичне обслуговування в межах обумовлених договором умов за страховим випадком.

Щоправда, добровільне медичне страхування в Україні наразі є нерозвиненим. В основному, ним користуються фахівці з високим рівнем доходів та ті, що співпрацюють з іноземними компаніями. Поганий розвиток добровільного медичного страхування також спричинений й сучасними реаліями третього року війни проти рф. Адже, доходи громадян зменшуються, в той же час, як ризики спричинені війною, особливо на територіях де ведуться військові дії призводять до негативної динамік розвитку добровільного медичного страхування.

Висновки. Отже, медичне страхування в Україні перебуває на стадії розвитку як щодо законодавчого врегулювання, так й щодо впровадження державною політикою.

Нажаль, слід констатувати що українське суспільство, в порівнянні з більшістю розвинених країн світу, наразі не спроможне в повній мірі впровадити медичне страхування, через різного року перепони, а особливо в час війну проти російського агресора.

Хоча, на розгляді у Верховній Раді України зараз перебуває законопроект «Про фінансове забезпечення охорони здоров'я та загальнообов'язкове медичне страхування в Україні» (№ 3464), який ймовірно буде прийнятий та урегулює правові відносини щодо загальнообов'язкового медичного страхування, добровільне ж медичне страхування не користується особливим попитом серед українського населення.

Враховуючи складні умови життя, постійні ризики та загрози здоров'ю, вважаю слід удосконалити механізми реалізації і загальнообов'язкового і добровільного медичного страхування. Адже, медичне страхування має цілий ряд переваг, зокрема щодо фінансового захисту, особливо незахищених верств населення, покращення доступності населення до медичної допомоги, розвиток сфери медичного обслуговування тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Петечел Н.М. Історичні етапи становлення інституту медичного страхування. Вдосконалення правового регулювання прав та основних свобод людини і громадянина: Матеріали щорічної Всеукраїнської науково-практичної конференції молодих вчених (16 травня 2022 р.). Івано-Франківськ. 2022. С. 86–88.
2. Миколаєць І.В. Становлення та розвиток державного регулювання надання медичних послуг. *Інвестиції: практика та досвід.* № 23. 2017. С. 113–116.
3. Фармацевтична енциклопедія. Інтернет ресурс: URL: https://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/1365/medichne-straxuvannya.
4. Коваль О.А., Ночвай О.І. Проблеми та перспективи впровадження медичного страхування в Україні. *Електронний журнал «Ефективна економіка»,* № 4, 2014. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=2905.
5. Вороніна Н.В. Окремі питання щодо медичного страхування. Від римського приватного права до права Європи: *матеріали 15-ої міжнар. наук-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2017 р.). /* за заг. ред. д.ю.н., проф. Є.О. Харитонова. Одеса: Фенікс, 2017. С. 64-65.
6. Проект закону України «Про фінансове забезпечення охорони здоров'я та загальнообов'язкове медичне страхування в Україні» від 12.05.2020. № 3464. URL: http://rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68808.
7. Аркатов Я.А. Основні суттєві ознаки загальнообов'язкового державного медичного страхування. *Право та інновації.* № 4 8) 2014. С. 142–147.
8. Загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування в Україні: сучасний стан та стратегія розвитку: монографія / [С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко, Т.А. Занфірова, Я.А. Аркатов]. Харків :Право, 2017. 208 с.
9. Ільчук В., Гарбуз Т. Формування та розвиток медичного страхування в Україні та світі. *Проблеми і перспективи економіки та управління.* № 1 (13), 2018. С. 112–118.
10. Романченко М.І. Тенденції та перспективи розвитку добровільного страхування медичних витрат в Україні. *Електронний журнал «Ефективна економіка»*. № 5, 2014. URL: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=3050.
11. Логінова А.С. Сучасний стан страхування медичних витрат в Україні. *Електронний журнал «Економіка та суспільство».* № 53, 2023. URL: https://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/2707/2621.

УДК 347.72.04
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.42

КОНВЕРТАЦІЯ БОРГУ В ПРОЦЕДУРІ САНАЦІЇ ТОВ ТА ТДВ ЯК ПІДСТАВА ВИНИКНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Шевченко Г.М.,
аспірант першого року навчання
Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID:0009-0003-5130-5672
e-mail: sgm.attorney@gmail.com

Шевченко Г.М. Конвертація боргу в процедурі санації ТОВ та ТДВ як підстава виникнення корпоративних правовідносин.

У статті досліджується правова природа конвертації боргу в капітал у процедурі судової санації («debt-to-equity swap») як юридична передумова виникнення корпоративних правовідносин у товариствах з обмеженою та додатковою відповідальністю.

Актуальність теми дослідження обумовлена майже одночасним прийняттям Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», Кодексу України з процедур банкрутства, внесенням у 2022 році змін до Цивільного й Господарського кодексів України та об'єктивними складнощами у практичному застосуванні запроваджених новел законодавства, включаючи конвертацію боргу в капітал у процедурі санації, пов'язаними з введенням на території Україні воєнного стану та карантинними обмеженнями, що існували впродовж декількох років.

В статті здійснено аналіз чинного законодавства України, предметом регулювання якого є корпоративні правовідносини, досліджено існуючу законодавчу дефініцію та доктринальні підходи до визначення правової природи корпоративних правовідносин, підстав та передумов їх виникнення, суб'єктного складу та змісту таких правовідносин, здійснено співвідношення та порівняння понять «корпоративне право» учасника господарського товариства та «секундарне право» кредитора в процедурі судової санації.

Серед перепон, що стоять на шляху реалізації процедури конвертації боргу в капітал («debt-to-equity swap») в практичній площині, автор визначає відсутність її чіткої регламентації, включаючи порядок здійснення оцінки вартості як існуючих часток учасників товариства, так і сум вимог кредиторів, що підлягатимуть конвертації, відсутність механізму захисту прав чинних учасників товариства, включаючи можливість реалізації права на вихід з товариства, необхідність гармонізації та узгодження положень чинного законодавства, шляхом приведення у відповідність положень Цивільного кодексу України, Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань", Кодексу України з процедур банкрутства, та інших нормативно-правових актів, предметом регулювання яких є конвертація боргу в капітал.

Ключові слова: конвертація боргу, корпоративні правовідносини, секундарні права, санація боржника, визначення розміру статутного капіталу.

Shevchenko H.M. Debt conversion in the reorganization procedure of LLC and ALC as a basis for corporate relations.

The article examines the legal nature of debt-to-equity swap in the judicial rehabilitation procedure as a legal prerequisite for the emergence of corporate legal relations in limited liability and additional liability companies.

The relevance of the research topic is due to the almost simultaneous adoption of the Law of Ukraine "On Limited Liability Companies and Additional Liability Companies", the Bankruptcy Code of Ukraine and the amendments to the Civil and Commercial Codes of Ukraine in 2022, and the objective difficulties

in the practical implementation of the introduced legislative innovations, including the conversion of debt into equity in the rehabilitation procedure, related to the introduction of martial law in Ukraine and quarantine restrictions that have existed for several years.

The article analyzes the current legislation of Ukraine which regulates corporate legal relations, examines the existing legislative definition and doctrinal approaches to determining the legal nature of corporate legal relations, the grounds and prerequisites for their occurrence, the subject composition and content of such legal relations, and compares the concepts of "corporate right" of a business entity participant and "secondary right" of a creditor in the judicial rehabilitation procedure.

Among the obstacles to the implementation of the debt-to-equity swap procedure in practice, the author identifies the lack of its clear regulation, including the procedure for assessing the value of both the insuring shares of company members and the amounts of creditors' claims to be converted, the lack of a mechanism for protecting the rights of current company members, including the possibility of exercising the right to withdraw from the company, the need to harmonize and coordinate the provisions of current legislation by bringing the provisions of the Civil Code of Ukraine, the Law of Ukraine "On Limited Liability Companies and Additional Liability Companies", the Law of Ukraine "On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organizations", the Bankruptcy Code of Ukraine, and other legal acts regulating debt-to-equity conversions.

Key words: debt conversion, corporate legal relations, secondary rights, debtor's rehabilitation, determination of the authorized capital.

Постановка проблеми. Стрімкий розвиток корпоративного законодавства та законодавства у сфері неплатоспроможності надав нові можливості для фінансового оздоровлення господарських товариств, що перебувають у скрутному становищі за рахунок реалізації сучасних моделей виникнення корпоративних відносин, раніше не відомих українській правовій системі.

Так, хоча з прийняттям Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», Кодексу України з процедур банкрутства та внесенням у 2022 році змін до Цивільного кодексу України законодавець і передбачив нові механізми набуття часток в статутному капіталі товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю інвесторами та кредиторами таких господарських товариств, наблизивши українське законодавство до законодавства Європейських країн, проте за рахунок низького рівня юридичної техніки, вказані законодавчі новели фактично залишились на рівні декларацій, що або не можуть бути реалізовані взагалі, або реалізуються зі значними обмеженнями чи відступленнями, у зв'язку з наявними неузгодженностями в законодавстві та недостатньою формалізацією вказаних процедур.

Мета дослідження – аналіз змісту правової дефініції поняття «корпоративні правовідносини», з'ясування співвідношення категорій «корпоративні права» учасника та «секундарні права» кредитора в процедурі судової санації та здійснення комплексного аналізу законодавчої регламентації процедури конвертації боргу в капітал («debt-to-equity swap»), виявлення розбіжностей та прогалин у правовому регулюванні та формування шляхів вирішення виявлених проблем.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню сутності та змісту таких категорій як «корпоративні правовідносини», «корпоративні права», «секундарні права», пов'язаних з темою даного статті, присвячені наукові доробки Кузнєцової Н.С., Луця В.В., Майданика Р.А., Вінник О.М., Спасібо-Фатєєвої І.В., Щербини В.С., Бірюкова О.М., Жукова С.В., Гарагонича О.В., Жорнокуй Ю.М., Гринько П.О., Jaka Cepeca, Peter Grajzl та інших представників правової доктрини. Проте динамічні зміни в сфері корпоративного законодавства та законодавства про неплатоспроможність потребують їх детального аналізу та вивчення.

Виклад основного матеріалу. У зв'язку з економічними та політичними реаліями, які мають місце в українському суспільстві, та неможливістю „старого" законодавства регулювати відносини, розвиток яких був обумовлений потребами сьогодення, 18 жовтня 2018 року був прийнятий Кодекс України з процедур банкрутства, який був уведений в дію 21 жовтня 2019 року.

Положення Кодексу України з процедур банкрутства суттєво відрізняються від положень раніше чинного Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» і значно ширше та інакше регулюють не лише відносини у сфері неплатоспроможності, а й інші суспільні відносини, що традиційно були віднесені до регулювання інших галузей права, включаючи корпоративні відносини (стосовно підстав та передумов їх виникнення), зобов'язальні відносини (стосовно виконання зобов'язань), майнові відносини

(стосовно набуття права на річ), через застосування відповідних процедур, зафіксованих в КУзПБ.

Вказана дефініція закріплена в ч. 1 ст. 1 КУзПБ, якою передбачено, що банкрутство - визнана господарським судом нездатність 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 або процедури погашення боргів боржника.

На сьогодні в чинному законодавстві України існує нормативне визначення поняття корпоративних відносин, яке викладене в ч. 6 ст. 96-1 Цивільного кодексу України, де зазначено, що корпоративними відносинами є відносини між учасниками юридичних осіб, у тому числі які виникають між ними до державної реєстрації юридичної особи, а також відносини між юридичною особою та її учасниками щодо виникнення, здійснення, зміни і припинення корпоративних прав.

Вказане нормативне визначення в певній мірі доповнюється та уточнюється положеннями ч.ч. 1, 2 ЦК України, якою передбачено, що права учасників юридичних осіб (корпоративні права) - це сукупність правомочностей, що належать особі як учаснику (засновнику, акціонеру, пайовику) юридичної особи відповідно до закону та статуту товариства. Корпоративні права набуваються особою з моменту набуття права власності на частку у статутному капіталі юридичної особи.

Крім того, пунктом 3 ч. 1 ст. 20 Господарського процесуального кодексу України законодавець визначив, що слід розуміти під спорами, що виникають з корпоративних відносин та зазначив, що вказана категорія спорів включає в себе спори між учасниками юридичної особи або між юридичною особою та її учасником, у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи.

В юридичній доктрині існують інші підходи до визначення сутності та змісту таких відносин.

Серед цивілістів виділяють три концепції щодо визначення правової природи корпоративних відносин [10, с. 13]: речово-правову, за умовами якої учасники товариства наділені правом власності на майно товариства; зобов'язально-правову, згідно якої між учасниками та товариством існують зобов'язальні правовідносини [7]; корпоративно-правову, де корпоративним відносинам, поряд з речовими та зобов'язаними, відводиться окреме місце в предметі цивільно-правового регулювання [14, с. 88].

Щербина В.С. наполягає на тому, що по своїй правовій природі корпоративні відносини є поєднанням взаємопов'язаних та взаємообумовлених організаційно-господарських та майново-господарських відносин, що існують в нерозривній єдності [8, с. 12].

Вінник О.М. під корпоративними відносинами розуміє відносини, що виникають у процесі створення, функціонування та припинення господарських товариств, складаються за участю безпосередніх їх учасників як носіїв корпоративних інтересів (засновників, учасників, самого товариства, його органів, посадових осіб) щодо корпоративних благ та ґрунтуються на корпоративних правах та обов'язках учасників/акціонерів зазначених відносин [13, с. 34-35].

Гарагонич О.В. вважає, що корпоративні відносини – це господарські відносини, що виникають у процесі створення, діяльності, управління та припинення корпоративних підприємств [15, с. 14, 21].

Аналізуючи усі вище зазначені підходи та враховуючи нормативне визначення маємо підстави стверджувати, що корпоративні відносини уособлюють в собі відносини власності та організаційні відносини, проте останні лише в тій мірі, в якій це необхідно для достатнього функціонування перших.

За загальним правилом, зміст корпоративних відносин становлять права та обов'язки учасників таких відносин, до яких з урахуванням ч. 3 ст. 96-1 ЦК України відносяться: право учасника брати участь в управлінні товариством; право учасника на отримання дивідендів; право учасника одержувати інформацію про діяльність товариства; право учасника на придбання частки іншого учасника, що пропонується до відкритого продажу; право учасника на придбання частки в товаристві у разі збільшення статутного капіталу товариства за рахунок додаткових вкладів; право учасника на вихід з товариства; право учасника на частину майна товариства пропорційну вкладу учасника у випадку виходу останнього з товариства; право учасника на частину майна товариства пропорційну вкладу учасника у випадку ліквідації товариства; право учасника на виключення з товариства інших учасників; обов'язок виконання рішень органів управління товариства, в тому числі на внесення додаткових вкладів; обов'язок учасниками запропонувати іншим учасникам

придбати частку на визначених умовах у випадку здійснення її відкритого продажу; обов'язок учасника за відповідних обставин нести солідарну чи субсидіарну відповідальність у разі банкрутства товариства, тощо.

Аналізуючи природу окремих корпоративних прав Н.І. Майданик зазначає, що переважне право на акції компанії є корпоративним і секундарним правом та виникає в силу придбання акції, нерозривно пов'язане з його носієм і належить до прав, що випливають з акції.

Специфіка змісту і правової природи переважного права на акції як секундарного обумовлюється корпоративним характером правовідносин, які виникають у зв'язку з його реалізацією» [9, с. 853].

Таким чином, автор наполягає, що право переважної купівлі акцій є корпоративним та секундарним правом учасника, яким останній наділяється в силу участі у корпоративних відносинах.

Натомість, О.П. Гринько зазначає, що секундарне право має подвійну правову природу: як потенційне суб'єктивне цивільне право і як правова можливість, яка входить до складу суб'єктивного цивільного права. При цьому, секундарне право може виникати ще до того, як суб'єкти цивільних прав стають учасниками конкретних цивільних правовідносин [11, с. 15]

В свою чергу, Ю.М. Жорнокуй вважає, що секундарне право є особливим різновидом суб'єктивних цивільних прав, якому не кореспондує конкретний обов'язок, і якому притаманне одностороннє волевиявлення, спрямоване на виникнення іншого суб'єктивного права [12, с. 36].

З огляду на вище зазначеного доречно буде навести положення частин 1, 2 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», якими передбачено переважне право учасників товариства збільшити статутний капітал товариства за рахунок додаткових вкладів у межах суми збільшення статутного капіталу пропорційно до частки такого учасника у статутному капіталі. Треті особи та інші учасники товариства можуть зробити додаткові вклади лише після реалізації кожним учасником свого переважного права або відмови від його реалізації і лише, якщо це передбачено рішенням загальних зборів учасників про залучення додаткових вкладів.

Проте, зазначені вище гарантії реалізації переважного права учасників та залучення додаткових вкладів за рахунок третіх осіб лише на підставі рішення зборів учасників, обмежувалися законодавством про неплатоспроможність.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 32 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (в останній редакції), з метою відновлення платоспроможності боржника може передбачатися збільшення статутного капіталу боржника в розмірі, встановленому планом санації.

При цьому таке збільшення статутного капіталу могло відбуватися виключно за рахунок реального внесення вкладу, а не за рахунок конвертації боргових зобов'язань. Вказане обмеження формувалося на підставі ч. 2 ст. 144 ЦК України, якою передбачалося, що не допускається звільнення учасника товариства з обмеженою відповідальністю від обов'язку внесення вкладу до статутного капіталу товариства, у тому числі шляхом зарахування вимог до товариства. Вказана позиція, також, віднайшла відображення в правозастосовчій практиці (Постанова ВГСУ від 15.08.07 р. у справі № 22-ц-68, Постанова ВГСУ від 22.09.10 р. у справі № 34/51пн).

На сьогодні ж ч. 5 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» прямо передбачено, що додаткові вклади можуть вноситися шляхом зарахування зустрічних однорідних вимог між товариством та учасником та/або третьою особою.

При цьому, ч. 2 ст. 51 КУзПБ передбачено, що заходами щодо відновлення платоспроможності боржника, які містить план санації, можуть бути задоволення вимог кредиторів в інший спосіб, що не суперечить цьому Кодексу та інші заходи з відновлення платоспроможності боржника.

В свою чергу ч. 1 ст. 53 КУзПБ передбачено, що з метою відновлення платоспроможності боржника планом санації може передбачатися збільшення статутного капіталу боржника в розмірі, встановленому планом санації, а емісія акцій та облігацій акціонерного товариства - боржника здійснюється виключно для переведення зобов'язань товариства у цінні папери.

Подібні процедури передбачені у законодавстві країн континентального права та англо-саксонської правової системи.

Так, відповідно до Закону Німеччини про неплатоспроможність (Insolvenzordnung), кредиторам у процедурі судової санації було надано можливість здійснювати конвертації боргу в капітал («debt-to-equity swap»).

Так, відповідно до параграфу 225а вказаного Закону план санації затверджується кредиторами та може передбачати конвертацію вимог кредиторів в частку у статутному капіталі боржника без на-

дання пріоритету чинним учасниками та з можливістю внесення змін до статуту. В подальшому, у випадку відсутності порушень законодавства та дотримання усіх формальностей вказаний план затверджується судом.

Відповідно до статей L620-1, L626-3–L626-5 та інших статей Книги 6 Комерційного кодексу Франції, (*Code de commerce*), основними етапами конвертації боргу на участь в товаристві під час судової санації є затвердження плану санації зборами кредиторів, та у випадку його реалістичності та відповідності законодавству подальше затвердження судом.

Французьке законодавство теж надає можливість обмежити пріоритетне право чинних учасників на придбання додаткових часток у разі збільшення розміру статутного капіталу боржника для цілей реалізації плану санації.

Натомість у Бельгії, хоча диспозиції статей XX.45, XX.47, XX.85 Книги XX Кодексу економічного права (Code de droit économique) й містять положення щодо судової санації, які дозволяють включати механізми конвертації боргу в капітал (*debt-to-equity swaps*) у плани санації боржника, проте такі плани є майже не спроможними до реалізації, оскільки законодавець забезпечив можливість учасникам боржника блокувати рішення про збільшення статутного капіталу, необхідне для конвертації боргу в статутний капітал.

Процедура судової санації у Швейцарії, включаючи й питання конвертації боргу в капітал (*debt-to-equity swap*), регулюються положеннями Федерального закону про примусове виконання зобов'язань та банкрутство (Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs), де статтями 293–336 SchKG регулюється процедура схвалення кредиторами плану санації (з урахуванням кількості голосів та суми вимог) та його подальше затвердження судом у разі дотримання прав учасників товариства і відповідність такого плану законодавству.

В США згідно з положеннями ст.ст. 1123 та 1129 Кодексу з банкрутства (Bankruptcy Code, Title 11) конвертація може бути передбачена планом санації, який розробляється боржником, узгоджується з кредиторами, та затверджується судом, якщо він є доцільним, справедливим та вигідним для всіх. При цьому, з урахуванням механізму cram-down, суд може примусово затвердити план, навіть якщо окремі кредитори або класи кредиторів будуть заперечувати проти нього.

В Великій Британії ж, процедура судової санації регулюється Законом про неплатоспроможність 1986 року (Insolvency Act 1986), відповідно до якого боржником розробляється план реструктуризації, який у випадку застосування схеми домовленості (schemes of arrangement) потребує кваліфікованої кількості голосів кредиторів, і затверджується судом за умови його справедливості та обопільної вигоди для кредиторів та учасників товариства.

В юридичній доктрині існує декілька підходів до визначення правової природи конвертації боргу в капіталі, серед яких виділяють: *корпоративно-договірний (корпоративний) підхід*, згідно з яким має місце поєднання правочинів з реструктуризації боргу та збільшення капіталу компанії, а конвертація розглядається як корпоративна дія; *зобов'язально-правовий (зобов'язальний) підхід*, де підставою виникнення корпоративних відносин є боргове зобов'язання, внаслідок його "новації" в корпоративне право; *економічно-орієнтований (економічний) підхід*, який передбачає, що конвертація – це спеціальний інструмент досягнення платоспроможності, внаслідок оздоровлення компанії; *змішаний підхід***,** який поєднує в собі перші два підходи, внаслідок трансформації зобов'язання в корпоративні правовідносини [16].

На сьогодні, на відміну від ч. 2 ст. 32 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (в останній чинній редакції), яка передбачала, що учасники боржника мають переважне право на придбання частки, пропорційно до частки, належної учаснику, у порядку, передбаченому законом, положення ч. 2 ст. 53 КУзПБ передбачає, що порядок збільшення статутного капіталу, переважне право на придбання частки, розподіл часток, порядок сплати вартості частки визначаються у плані санації.

В свою чергу прийняття рішення про схвалення плану санації приймається кредиторами, а план санації вважається схваленим, якщо голосування кредиторів за його схвалення відбулося з виконанням вимог частин 3, 4 ст. 52 КУзПБ.

Частиною 2 ст. 53 КУзПБ передбачено, що ухвала господарського суду про затвердження плану санації та затверджений судом план санації є підставою для суб'єкта державної реєстрації для проведення державної реєстрації змін відомостей про боржника, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань.

Відповідно до п. 2, ч. 1 ст. 25 ЗУ "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань" державна реєстрація та інші реєстраційні дії проводяться

на підставі: судових рішень, що набрали законної сили та тягнуть за собою зміну відомостей в Єдиному державному реєстрі, а також, що надійшли в електронній формі від суду щодо провадження у справах про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом, прийнятих відповідно до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Проте, підпунктами д) та е) п. 3 ч. 5 ст. 17 Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань" передбачено, що для державної реєстрації змін до відомостей про розмір статутного капіталу, розміри часток у статутному капіталі чи склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю крім іншого подаються судове рішення, що набрало законної сили, про визначення розміру статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю та розмірів часток учасників у такому товаристві або судове рішення, що набрало законної сили, про стягнення (витребування з володіння) з відповідача частки (частини частки) у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю.

Таким чином, суперечливим залишається питання, чи може вважатися достатнім для державної реєстрації змін до відомостей про розмір статутного капіталу, розміри часток у статутному капіталі чи склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю та/чи з додатковою відповідальністю судове рішення, що набрало законної сили щодо провадження у справах про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом.

З огляду на зазначене, особливий інтерес становлять висновки, викладені в Постанові Великої Палати від 22 жовтня 2019 року у справі № 923/876/16 та Постанові Верховного суду у складі судової палати для розгляду справ щодо корпоративних спорів, корпоративних прав та цінних паперів Касаційного господарського суду у справі № 907/922/21 від 11 грудня 2023 року, де Верховний Суд зазначає, що вичерпний перелік способів захисту учасників товариств з обмеженою відповідальністю або з додатковою відповідальністю міститься у статті 17 Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань", норми якого є спеціальними для зазначених товариств.

Ухвалення судом рішення про визначення розміру статутного капіталу та часток учасників товариства з обмеженою відповідальністю не є втручанням у виключну компетенцію загальних зборів учасників товариства. У такому разі господарський суд не підміняє собою загальні збори учасників товариства і не вирішує питання про виключення учасника з товариства, а захищає права та інтереси фізичних і юридичних осіб у визначений законом спосіб, що є основним завданням господарського судочинства, яке превалює над будь-якими іншими міркуваннями в судовому процесі.

Виходячи з зазначеного в Постановах Верховного суду, є підстави зробити два припущення: по-перше, вказаний спосіб захисту може бути застосований судом лише при розгляді справ в порядку позовного провадження; по-друге, при ухваленні вказаної Постанови Великою Палатою взагалі не було враховано положень ст. 51, 53 КУзПБ, де рішення про конвертацію боргових зобов'язань боржника перед кредиторами на частку останніх у статутному капіталі боржника приймається кредиторами та затверджується судом, без участі загальних зборів учасників.

Тож на сьогодні серед основних перепон в реалізації процедури конвертації боргу в капітал (debt-to-equity swap») в практичній площині слід відзначити відсутність її чіткої регламентції, в тому числі щодо порядку здійснення оцінки вартості як часток учасників товариства, так і вимог кредиторів, що підлягатимуть конвертації, відсутність механізму захисту прав чинних учасників товариства, в тому числі щодо реалізації права на вихід з товариства, узгодження положень чинного законодавства, шляхом приведення у відповідність до положень Кодексу України з процедур банкрутства Цивільного кодексу України, Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», Закону України "Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань" та інших нормативно-правових актів, предметом регулювання яких конвертації боргу в капітал.

Висновки. Під корпоративними відносинами слід розуміти багатофункціональні комплексні відносини, що складаються між учасниками юридичних осіб (у тому числі які виникають між ними до державної реєстрації юридичної особи), між юридичною особою та її учасниками, та між юридичною особою, її учасниками і кредиторами (у разі здійснення процедури конвертації) щодо виникнення, здійснення, зміни і припинення корпоративних прав.

Підставою виникнення корпоративних відносин у процедурі судової санації має бути ухвала суди про затвердження плану санації, схваленого кредиторами з застосуванням процедури конвертації («debt-to-equity swap») на підставі прямої норми закону, без необхідності проведення загальних зборів учасників товариства та дотримання гарантій реалізації прав учасників в частині права на збільшення статутного капіталу товариства за рахунок додаткових вкладів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15 (чинна редакція).
2. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 р. № 1798-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12 (чинна редакція).
3. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 р. № 2597-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19 (чинна редакція).
4. Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 р. № 2275-VIII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19 (чинна редакція).
5. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» від 15.05.2003 р. № 755-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15 (чинна редакція).
6. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14.05.1992 р. № 2343-XII. в ред. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12 (остання чинна редакція).
7. Кузнєцова Н.С. Поняття, ознаки і класифікація корпоративних спорів. *Правовий тиждень*: URL: http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120329.
8. Щербина В.С. Правова природа корпоративних відносин. *Українське комерційне право*. 2006. № 7. С. 10–14.
9. Аномалії в цивільному праві України: *навч.-практ. посібник*. Відп. ред. Р.А. Майданик. К.: Юстініан, 2007. 912 с.;
10. Акціонерне право: навчальний посібник / За заг. ред. В.В. Луця, О.Д. Крупчана. К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. 256 с.
11. Гринько П. О. Секундарні права у цивільному праві: *автореф. дис. канд. юрид. наук*: 12.00.03; Івано-Франків. ун-т права ім. короля Данила Галицького. Івано-Франківськ, 2017. 17 с.
12. Жорнокуй Ю.М. «Суб'єктивне корпоративне право» vs. «секундарне право»: et pro con. *Право та інновації*. 2015. № 4. С. 31–36.
13. Вінник О. М. Проблеми правового регулювання корпоративних і партнерських відносин. *Монографія*. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. 166 с.
14. Спасібо-Фатєєва І.В. Вчення про корпоративні права і цивілістична доктрина. *Право України*. 2014. № 6. С. 88.
15. Корпоративне право: навчальний посібник / О.В. Гарагонич, С.М. Грудницька, Л.М. Дорошенко [та ін.]; за заг. ред. О.В. Гарагонича, С.М. Грудницької, Л.М. Дорошенко. 2-е вид., випр. і доп. К.: Видавничий дім «АртЕк», 2018. 400 с.
16. Debt-to-equity conversion in bankruptcy reorganization and post-bankruptcy firm survival. URL: https://e-tarjome.com/storage/panel/fileuploads/2020-06-09/1591691305_E15017-e-tarjome.pdf?utm_source=chatgpt.com.
17. Insolvenzordnung: URL: https://www.gesetze-im-internet.de/inso/.
18. Code de commerce. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000005634379.
19. Code de droit économique. URL: https://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2013/02/28/2013A11134/justel.
20. Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs. URL: https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/11/529_488_529/de.
21. Bankruptcy Code. URL: https://www.law.cornell.edu/uscode/text/11.
22. Insolvency Act 1986. URL: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents.

УДК 347.131
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.43

РОЗІРВАННЯ ДОГОВОРУ ОРЕНДИ ЗЕМЛІ В ОДНОСТОРОННЬОМУ ПОРЯДКУ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Шимко А.Р.,
адвокат,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного, господарського і фінансового права,
Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0002-7153-4929
e-mail: advokat.shymko@gmail.com

Шимко А.Р. Розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку: проблеми правозастосування.

У статті комплексно досліджено механізм одностороннього розірвання договору оренди землі в Україні. Обґрунтовано необхідність забезпечення повноцінної можливості розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку. Доведено, що механізм одностороннього розірвання договору оренди землі забезпечує реалізацію не лише приватних інтересів сторін договору, але й публічних інтересів держави.

Звернуто увагу на необхідність вдосконалення законодавчого забезпечення розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку, з метою забезпечення можливості позасудового скасування державної реєстрації права оренди. Розглянуто окреслену проблематику у контексті доцільності розвантаження судової системи України. Виявлено незавершеність правового регулювання у цій сфері, що зумовлює необхідність вдосконалення чинного законодавства.

Встановлено, що одностороннє розірвання договору оренди землі неможливо повноцінно реалізувати у позасудовий спосіб, оскільки скасування державної реєстрації права оренди на цій підставі не передбачено спеціальним законодавством. Як уявляється, суб'єкти державної реєстрації все ж таки мають повноваження скасовувати державну реєстрацію права оренди у разі односторонньої відмови на підставі чинного законодавства. Зроблено висновок, що неможливість позасудового скасування державної реєстрації права оренди у зв'язку із односторонньою відмовою від договору є істотним обмеженням у реалізації сторонами права власності та похідних прав.

Автором запропоновано шляхи вдосконалення законодавства, з метою забезпечення можливості позасудового розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку. Досліджено судову практику у відповідних категоріях спорів та висвітлено актуальні правові позиції Верховного Суду. Визначено ефективні способи захисту прав у спорах щодо скасування державної реєстрації права оренди. Також розкрито повний юридичний алгоритм для реалізації права одностороннього розірвання договору оренди землі в актуальних умовах та надано правові рекомендації для практичного застосування.

Ключові слова: договір оренди землі, одностороннє розірвання договору, припинення права оренди.

Shymko A. Unilateral termination of a land lease agreement: problems of law enforcement.

The article comprehensively examines the mechanism of unilateral termination of a land lease agreement in Ukraine. The author substantiates the need to ensure a full-fledged possibility of unilateral termination of a land lease agreement. It is proved that the mechanism of unilateral termination of a land lease agreement ensures the realization of not only the private interests of the parties to the agreement, but also the public interests of the State.

Attention is drawn to the need to improve the legislative framework for unilateral termination of a land lease agreement with a view to ensuring the possibility of out-of-court cancellation of the state registration of the lease right. The author considers the outlined issues in the context of the expediency of unloading the judicial system of Ukraine. The author identifies the incompleteness of legal regulation in this area, which necessitates improvement of current legislation.

The author establishes that unilateral termination of a land lease agreement cannot be fully implemented out of court, since cancellation of the state registration of the lease right on this basis is not provided for by special legislation. It appears that the subjects of state registration still have the authority to cancel the state registration of the lease right in case of unilateral termination on the basis of current legislation. The author concludes that the impossibility of out-of-court cancellation of the state registration of a lease right in connection with a unilateral withdrawal from the contract is significant

The author concludes that the impossibility of out-of-court cancellation of the state registration of the lease right due to unilateral withdrawal from the contract is a significant limitation on the parties exercise of their property rights and derivative rights.

The author suggests ways to improve legislation with a view to ensuring the possibility of unilateral extrajudicial termination of a land lease agreement. The author analyzes the case law in the relevant categories of disputes and highlights the current legal positions of the Supreme Court. The author identifies effective ways of protecting rights in disputes concerning the cancellation of the state registration of the lease right. The author also reveals a complete legal algorithm for exercising the right to unilaterally terminate a land lease agreement in the current conditions and provides legal recommendations for practical application.

Key words: land lease agreement, unilateral termination of the agreement, termination of the lease right.

Постановка проблеми. Право односторонньої відмови від договору - ефективний інструмент позасудової реакції на порушення зобов'язання іншою стороною. Під час укладення договору сторони заінтересовані узгодити вичерпний перелік можливих порушень, які слугуватимуть підставами для безперешкодного і швидкого припинення існуючого зобов'язання. Переваги застосування цього механізму очевидні:

1) Є взаємно-узгодженими умовами договору, що стимулює сторони до належного виконання обов'язків та спрощує процедуру припинення зобов'язання стороною, права якої порушені. Сторони за взаємною згодою встановлюють правові параметри механізму односторонньої відмови, що має наслідком чітке усвідомлення негативних наслідків порушником істотних умов договору.

2) Позасудовий механізм реалізації, що надає право стороні на передбачених договором підставах розірвати договір та припинити зобов'язання не звертаючись до суду. Водночас, запобіжником можливих зловживань від необґрунтованого розірвання є необхідність передбачення вичерпного переліку підстав умовами договору. Безпідставне розірвання договору в односторонньому порядку може бути оскаржене до суду добросовісною стороною, що є ефективною протидією від зловживань та будь-якої суперечливої поведінки контрагента.

3) Економія часу та ресурсів сторін, оскільки реалізація права односторонньої відмови передбачає собою лише необхідність письмового повідомлення іншої сторони про припинення договору, бажано з повним обґрунтуванням факту порушення істотних умов, які визначені сторонами підставою для одностороннього розірвання. Відтак, застосовуючи односторонню відмову від договору, сторони не несуть судові витрати та мають змогу швидко припинити зобов'язання.

4) Зменшення навантаження на судову систему України. Наразі цей аргумент є надзвичайно важливим та відповідає публічним інтересам держави, адже реалізовуючи односторонню відмову від договору, сторони не звертаються до суду за захистом своїх прав. Розвантаження судової системи України є одним з напрямків правової політики держави, що має реалізовуватись учасниками суспільних відносин та мати пріоритет у виборі способів захисту прав, зокрема, і в процесі одностороннього розірвання договорів.

Відтак, механізм односторонньої відмови від договору поєднує як приватні інтереси сторін договору, так і публічні інтереси держави. Враховуючи високу правову та економічну значущість механізму одностороннього розірвання договорів, законодавче регулювання цих відносин має бути бездоганним та одноманітним для практичної реалізації.

Проте існує серйозна правова проблема, що полягає у відсутності реальної можливості одностороннього розірвання договорів, які підлягають обов'язковій державній реєстрації, зокрема, договорів оренди землі. Як виявляється, законодавством не регламентовано припинення держав-

ної реєстрації похідних речових прав на підставі одностороннього розірвання договору, що не дає повноцінно реалізувати сторонам передбачене договором право односторонньої відмови. Як наслідок, сторони вимушені звертатись до суду з метою припинення та скасування державної реєстрації права оренди.

Квінтесенція досліджуваної проблематики полягає у тому, що договори оренди землі *de facto* вважаються розірваними з моменту односторонньої відмови, про що належним чином повідомляється інша сторона.

Разом з тим, *de jure* цей договір продовжує «існувати» у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, оскільки суб'єкти державної реєстрації традиційно відмовляють у припиненні права оренди, що суттєво обмежує право власності та унеможливлює повноцінне розпорядження земельною ділянкою власником.

Метою дослідження є висвітлення проблем законодавчого регулювання одностороннього розірвання договорів оренди землі, дослідження судової практики з окреслених питань та надання правових пропозицій задля усунення існуючих недоліків правового регулювання.

Стан опрацювання проблематики. У науковій літературі тематика односторонньої відмови від договору висвітлювалася у роботах Спасибо-Фатєєвої І.В. [1], Боднар Т.В. [2], Уразової Г.О. [3] та ін. Однак детального дослідження особливостей розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку з урахуванням сучасної судової практики на сьогодні не проводилось.

Виклад основного матеріалу. Законодавче регулювання одностороннього розірвання договорів оренді землі забезпечується рядом нормативно-правових актів, а саме: Цивільним кодексом України [4], Земельним кодексом України [5], Законом України «Про оренду землі» [6] та Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [7].

Отже, спробуємо дослідити законодавчі приписи, з метою виявлення неузгодженості між вищезазначеними нормативними актами та звернути увагу на незавершеність правового регулювання у цій сфері договірних відносин.

Відповідно до частин 1, 2 статті 1 Земельного кодексу України, земля є основним національним багатством, що перебуває під особливою охороною держави. Право власності на землю гарантується [5].

Згідно із статтями 13, 14 Закону України «Про оренду землі», договір оренди землі – це договір, за яким орендодавець зобов'язаний за плату передати орендареві земельну ділянку у володіння і користування на певний строк, а орендар зобов'язаний використовувати земельну ділянку відповідно до умов договору та вимог земельного законодавства.

Договір оренди землі укладається у письмовій формі і за бажанням однієї із сторін може бути посвідчений нотаріально. Особа, яка відповідно до закону може бути орендодавцем земельної ділянки, може встановити вимогу нотаріального посвідчення договору оренди землі та скасувати таку вимогу. Встановлення (скасування) вимоги є одностороннім правочином, що підлягає нотаріальному посвідченню. Така вимога є обтяженням речових прав на земельну ділянку та підлягає державній реєстрації в порядку, визначеному законом [6].

Що стосується механізму одностороннього розірвання договорів оренди землі, ані загальними, ані спеціальними нормами права не передбачено жодних особливостей. Тому маємо керуватись пунктом 4 статті 33 Закону України «Про оренду землі». Зазначеною нормою встановлено, що розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку не допускається, якщо інше не передбачено законом або цим договором [6].

Отже, спеціальним законодавством у сфері відносин оренди землі відтворено загальні засади реалізації права на односторонню відмову від договору, що передбачені Цивільним кодексом України.

Приписами частин 1–3 статті 615 Цивільного кодексу України встановлено, що у разі порушення зобов'язання однією стороною друга сторона має право частково або в повному обсязі відмовитися від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом. Одностороння відмова від зобов'язання не звільняє винну сторону від відповідальності за порушення зобов'язання. Внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання частково або у повному обсязі відповідно змінюються умови зобов'язання або воно припиняється [4].

Особливістю укладення договорів оренді землі є обов'язкова державна реєстрація цих прав.

Статтею 2 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» визначено, що державна реєстрація речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень -

це офіційне визнання і підтвердження державою фактів набуття, зміни або припинення речових прав на нерухоме майно, обтяжень таких прав шляхом внесення відповідних відомостей до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно [7].

Відповідно до частин 1, 2 статті 182 Цивільного кодексу України, право власності та інші речові права на нерухомі речі, обтяження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації. Державна реєстрація прав на нерухомість є публічною, здійснюється відповідним органом, який зобов'язаний надавати інформацію про реєстрацію та зареєстровані права в порядку, встановленому законом [4].

Статтями 125, 126 Земельного кодексу України встановлено, що право власності на земельну ділянку, а також право постійного користування та право оренди земельної ділянки виникають з моменту державної реєстрації цих прав. Права власності, користування земельною ділянкою оформлюються відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [5].

Пунктом 2 частини 1 статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» встановлено, що державній реєстрації підлягають речові права на нерухоме майно, похідні від права власності, зокрема, право користування (сервітут); право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис); право забудови земельної ділянки (суперфіцій); право господарського відання; право оперативного управління; право постійного користування та право оренди (суборенди) земельної ділянки; право користування (найму, оренди) будівлею або іншою капітальною спорудою (їх окремою частиною), що виникає на підставі договору найму (оренди) будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини), укладеного на строк не менш як три роки; право довірчої власності на отриманий в управління об'єкт нерухомого майна, об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості; інші речові права відповідно до закону [7].

Зазначимо також, що відповідно до статей 6 та 17 Закону України «Про оренду землі», право оренди земельної ділянки підлягає державній реєстрації. Об'єкт за договором оренди землі вважається переданим орендодавцем орендареві з моменту державної реєстрації права оренди, якщо інше не встановлено законом [6].

Як виявляється, саме державна реєстрація права оренди землі унеможливлює у повній мірі реалізацію права на односторонню відмову від договору, що безальтернативно зумовлює необхідність звернення до суду задля припинення зобов'язання та скасування державної реєстрації.

Описана юридична дисфункція суттєво обмежує сторони у праві розірвання договору в односторонньому порядку, що потребує законодавчої корекції.

Найбільш поширеною підставою для відмови у скасуванні державної реєстрації права оренди є п. 4 ч. 1 ст. 24 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а саме: «подані документи не дають змоги встановити набуття, зміну або припинення речових прав на нерухоме майно та їх обтяження» [7].

Хоча на думку автора, суб'єкти державної реєстрації все ж таки мають повноваження на підставі Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» скасовувати державну реєстрацію права оренди у разі односторонньої відмови.

Так, згідно із п. 1 ч. 3 ст. 10 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», державний реєстратор встановлює відповідність заявлених прав і поданих/отриманих документів вимогам законодавства, а також відсутність суперечностей між заявленими та вже зареєстрованими речовими правами на нерухоме майно та їх обтяженнями, зокрема: наявність факту виконання умов правочину, з якими закон та/або відповідний правочин пов'язує можливість виникнення, переходу, припинення речового права, що підлягає державній реєстрації [7].

Отже, Законом чітко сформульовано обов'язок суб'єктів державної реєстрації враховувати договірні підстави для припинення державної реєстрації похідних прав.

Далі, відповідно до п. 14 ч. 1 ст. 27 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», державна реєстрація права власності та інших речових прав проводиться на підставі інших документів, що відповідно до законодавства підтверджують набуття, зміну або припинення прав на нерухоме майно [7].

Зважаючи на вказані норми права, можна зробити цілком обґрунтований висновок, що суб'єкти державної реєстрації мають права, по-перше, встановити наявність факту порушення умов

договору, що є підставою для одностороннього розірвання договору, по-друге, скасувати державну реєстрацію права оренди на підставі односторонньої відмови від договору, оскільки Законом передбачено невичерпний перелік підстав для реєстрації або скасування права оренди.

Однак корпоративна позиція суб'єктів державної реєстрації у цьому питанні є стало-сформованою, що зумовлює необхідність законодавчих змін у регулюванні окресленої проблеми.

Отже, вважаємо доцільним законодавчо визначити конкретні умови для підтвердження правомірного розірвання договору оренди в односторонньому порядку та передбачити необхідний пакет документів для скасування державної реєстрації прав.

Пропонуємо перелік достатніх умов, за наявності яких державний реєстратор зобов'язаний скасувати державну реєстрацію права оренди внаслідок одностороннього розірвання договору, а саме:

1) право одностороннього розірвання договору оренди землі має бути обов'язково передбачено умовами договору оренди із виключним переліком підстав для реалізації;

2) ініціатор одностороннього розірвання має повідомити іншу сторону у встановленому договором порядку, зокрема, направленням обґрунтованого повідомлення про односторонню відмову;

3) ініціатор одностороннього розірвання має надати державному реєстратору докази отримання іншою стороною відповідного повідомлення про односторонню відмову від договору (квитанції поштових служб з описом вкладення у лист або докази направлення електронною поштою).

Водночас, за наявності у державного реєстратора сумнівів у процесі скасування державної реєстрації, останній має повноваження особисто перевірити наявність підстав для розірвання, направивши запит іншій стороні з метою повного з'ясування обставин справи.

Суб'єкти державної реєстрації вбачають безспірними підставами для скасування державної реєстрації права оренди лише рішення суду або взаємну згоду сторін. Односторонню відмову від договору державні реєстратори ігнорують та зазвичай приймають рішення про відмову у скасуванні державної реєстрації з формальним обґрунтуванням. Внаслідок цього залишається лише один варіант скасування державної реєстрації - шляхом звернення до суду.

Власне у цьому і полягає ключова проблема у відносинах між ініціатором одностороннього розірвання договору оренди землі та державними реєстраторами, які внаслідок неповноти законодавчого регулювання блокують можливість позасудового скасування державної реєстрації права оренди.

Разом з тим, прямої заборони скасування державної реєстрації права оренди на підставі одностороннього розірвання договору чинним законодавством не передбачено. Питання повноважень державного реєстратора за таких обставин залишається риторичним і пов'язане лише з суб'єктивним тлумаченням законодавства. Проте державні реєстратори в України демонструють небажання працювати з такою підставою як одностороннє розірвання договору. Мотивація відмов зводиться до припущень державного реєстратора про можливе існування спору між сторонами та небажанням вивчати подані для скасування реєстрації документи, які є нетиповими та потребують додаткової уваги.

Проблематика досліджуваних відносин є масштабною, що підтверджується чималою кількістю судових справ та наявністю вже сформованих висновків Верховного Суду у відповідних категоріях спорів.

Варто розглянути тенденції судової практики у досліджуваній категорії спорів. Практикуючі юристи застосовують різний інструментарій для досягнення мети, зокрема, у питаннях формулювання позовних вимог та визначення суб'єктного складу учасників спору.

Так, розповсюдженим є безпосереднє звернення до суду без отримання відмови державного реєстратора. Мотивація таких дій ґрунтується на неможливості скасувати державну реєстрацію права оренди у зв'язку із відсутністю такої підстави у Законі України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень». Тим самим демонструючи неможливість *apriori* скасувати державну реєстрацію права оренди у позасудовий спосіб.

Втім, враховуючи юридичну думку автора, вважаємо необхідним попереднє звернення до державного реєстратора, щоб вичерпати усі можливі позасудові способи та нівелювати сумніви щодо наявності спору про право. У такому разі слід залучати до розгляду справи державного реєстратора як третю особу, яка не заявляє самостійних вимог.

Насамкінець, розглянемо сучасну судову практику та визначимо ефективні способи захисту для скасування державної реєстрації права оренди у судовому порядку. Питання односторонньої

відмови від договору оренди земельної ділянки та визначення моменту його розірвання стало предметом розгляду Верховного Суду у ряді справ.

У постанові від 11 січня 2023 року по справі № 559/2850/20 Верховний Суд дійшов наступних правових висновків, а саме: «Згідно зі статтею 525 ЦК України одностороння відмова від зобов`язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом.

Відповідно до частин третьої та четвертої статті 31 Закону України «Про оренду землі» договір оренди землі може бути розірваний за згодою сторін. На вимогу однієї із сторін договір оренди може бути достроково розірваний за рішенням суду в порядку, встановленому законом. Розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку не допускається, якщо інше не передбачено законом або договором.

Аналіз статей 525, 651 ЦК України та статті 31 Закону України «Про оренду землі» свідчить про те, що чинним законодавством передбачається можливість розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку у разі, якщо це передбачено умовами такого договору.

У разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом, договір є відповідно розірваним або зміненим (частина третя статті 651 ЦК України).

У цивільному законодавстві закріплено конструкцію «розірвання договору» (статті 651–654 ЦК України). Вона охоплює собою розірвання договору: за згодою (домовленістю) сторін; за рішенням суду; внаслідок односторонньої відмови від договору.

У спеціальних нормах ЦК України досить часто використовується формулювання «відмова від договору» (наприклад, у статтях 665, 739, 766, 782 ЦК України). Односторонню відмову від договору в тих випадках, коли вона допускається законом або договором, слід кваліфікувати як односторонній правочин, оскільки вона є волевиявленням особи, спеціально спрямованим на припинення цивільних прав та обов`язків» [8].

У постанові Верховного Суду від 26 лютого 2020 року у справі № 910/4391/19 вказано, що: «відмова від договору найму за своєю суттю є одностороннім правочином і, з огляду на підстави такої відмови, є способом захисту порушених прав наймодавця, а тому не вимагає згоди другої сторони.

За змістом статті 782 ЦК України, а також виходячи з положень статей 205, 654 ЦК України, відмова від договору має вчинятися наймодавцем письмово. Відмова від договору вважається такою, що відбулася, якщо наймодавець направив наймачу відповідну заяву (лист, повідомлення), надавши суду докази такого направлення та отримання її наймачем» [9].

У постанові Верховного Суду від 02 листопада 2022 року у справі № 146/1094/21 надано тлумачення положень частини третьої статті 202 ЦК України та зроблено правовий висновок про те, що за допомогою такого універсального регулятора приватних відносин як договір, його сторони можуть регулювати, зокрема, вчинення між сторонами односторонніх правочинів, підстави для односторонньої відмови або відсутність таких, чи коли одна зі сторін набуває право на односторонню відмову. Одностороння відмова від договору оренди, як вид одностороннього правочину, розрахована на сприйняття саме іншою стороною договору оренди.

Це зумовлено тим, що якщо існують підстави для односторонньої відмови або вона не залежить від певних підстав, то для орендаря вчинення такої відмови породжує істотні правові наслідки у вигляді розірвання договору. Тому в разі, якщо орендодавець має право на односторонню відмову від договору оренди землі і вчиняє такий односторонній правочин, то відмова від договору має бути адресована та сприйнята орендарем.

Отже, виходячи з таких засад (принципів) цивільного права, як розумність та диспозитивність, що мають фундаментальний характер, сторони в договорі оренди можуть встановити як умову про одностороннє розірвання договору оренди землі, так і процедуру її реалізації, а тому якщо укладеним між сторонами договором передбачено розірвання договору в односторонньому порядку і зацікавленою стороною дотримано порядку його розірвання, він відповідно є розірваним у порядку, визначеному договором [10].

Щодо визначення ефективних способів захисту у розглядуваних спорах, пропонуємо розглянути наступні висновки Верховного Суду.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 20.11.2019 у справі № 802/1340/18-а зроблено висновок, що належним способом захисту права або інтересу є скасування запису про проведену державну реєстрацію права власності.

Відповідно до абз. 3 ч. 3 ст. 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» ухвалення судом рішення про скасування рішення державного реєстратора про державну реєстрацію прав, визнання недійсними чи скасування документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію прав, а також скасування державної реєстрації прав допускається виключно з одночасним визнанням, зміною чи припиненням цим рішенням речових прав, обтяжень речових прав, зареєстрованих відповідно до законодавства (за наявності таких прав) [11].

У постанові Верховного Суду від 18.11.2020 у справі № 154/883/19 висловлений правовий висновок про те, що, викладаючи у новій редакції ч. 3 ст. 26 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» та визначаючи способи захисту порушених прав та інтересів особи у сфері реєстраційних правовідносин, якими є судове рішення про скасування рішення державного реєстратора про державну реєстрацію прав; судове рішення про визнання недійсними чи скасування документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію прав та судове рішення про скасування державної реєстрації прав, з метою ефективного захисту порушених прав законодавець уточнив, що ухвалення зазначених судових рішень обов`язково має супроводжуватися одночасним визнанням, зміною чи припиненням цим рішенням речових прав, обтяжень речових прав, зареєстрованих відповідно до законодавства (за наявності таких прав).

Ураховуючи наведений правовий висновок, також слід врахувати, що за змістом пунктів 1, 6, 7 ч. 2 ст. 16 ЦК України визнання права, зміна правовідношення та припинення правовідношення є окремими способами захисту цивільних прав та інтересів. Відтак, текстуальний аналіз положень ч. 3 ст. 26 ЗУ «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» дає підстави для висновку, що регламентована ними нормативна модель ухвалення зазначених судових рішень (про скасування рішення державного реєстратора про державну реєстрацію прав; судове рішення про визнання недійсними чи скасування документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію прав та судове рішення про скасування державної реєстрації прав) з обов`язковим одночасним визнанням, зміною чи припиненням цим рішенням речових прав, обтяжень речових прав, зареєстрованих відповідно до законодавства (за наявності таких прав), корелюється з конкретно визначеним у частині 2 ст. 16 ЦК України способам захисту (визнання права, зміна правовідношення та припинення правовідношення).

Таким чином, зважаючи на зміст права чи інтересу, за захистом якого звертається особа на підставі ч. 3 ст. 26 ЗУ «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», ураховуючи характер його порушення, невизнання або оспорення, з метою ефективного захисту такого цивільного права та інтересу у сфері реєстраційних правовідносин позивач має пред`явити одночасно принаймні дві взаємопов`язаних позовних вимоги: 1) про скасування рішення державного реєстратора про державну реєстрацію прав; про визнання недійсними чи скасування документів, на підставі яких проведено державну реєстрацію прав; про скасування державної реєстрації прав; 2) про визнання, зміну чи припинення речових прав, обтяжень речових прав, зареєстрованих відповідно до законодавства (за наявності таких прав) [12].

Отже, чинне законодавство не забезпечує повноцінної можливості розірвання договору оренди землі в односторонньому порядку, що потребує правової корекції та узгодження із законодавством у сфері державної реєстрації прав.

Зрештою виникає логічне питання, яким чином розірвати договір оренди землі в односторонньому порядку? Із врахуванням правозастосовних реалій та законодавчих недоліків можемо запропонувати наступний юридичний механізм.

1. Обов’язкове передбачення умовами договору оренди землі можливості одностороннього розірвання із зазначенням конкретних підстав. Наприклад, розірвання договору оренди землі з ініціативи орендодавця допускається у випадках:

– несплати орендарем орендної плати протягом шести місяців з дня закінчення строку платежу;

– використання орендарем земельної ділянки не за призначенням.

2. Реалізація права односторонньої відмови від договору оренди передбачає необхідність повідомлення іншої сторони щодо припинення зобов’язання. Отже, потрібно направити лист з відповідним повідомленням та обґрунтуванням права ініціатора на односторонню відмову. Важливо зберегти докази повідомлення іншої сторони для подальшого судового розгляду, зокрема, фіскальний чек з поштової служби та опис вкладення у лист.

3. Вважаємо за доцільне звернутися до державного реєстратора з заявою про скасування державної реєстрації права оренди на підставі односторонньої відмови. Навіть будучи впевненим, що рішення державного реєстратора буде у формі відмови, потрібно використати усі досудові способи захисту прав. Оскільки без звернення до державного реєстратора по суті немає спору про право, так як правочин вважається припиненим з моменту повідомлення іншої сторони про розірвання договору. Отже, для повного вичерпання досудових способів захисту прав, вважається правильним отримати відмову державного реєстратора, перш ніж звертатись до суду.

4. Вичерпавши усі позасудові способи захисту прав, звертаємось безпосередньо до суду з позовною заявою про визнання права оренди земельної ділянки припиненим та скасування державної реєстрації права оренди. При обранні ефективних способів захисту прав, слід враховувати релевантні правові позиції Верховного Суду, які компенсують законодавчу невизначеність у цій сфері.

Висновки. Отже, суб'єкти державної реєстрації не надають правильної оцінки односторонньому розірванню договору, що є одностороннім правочином, який має відповідні правові наслідки, зокрема, й необхідність скасування державної реєстрації права оренди.

Щодо припинення права оренди у державному реєстрі речових прав на нерухоме майно слід зазначити, що Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» не передбачений чіткий механізм припинення права оренди земельної ділянки у зв'язку із односторонньою відмовою, що зумовлює необхідність судового розгляду з метою визнання припиненим договору оренди земельної ділянки та припинення права оренди.

Внаслідок незавершеності законодавчого регулювання, право на одностороннє розірвання договору оренди землі є декларативним, оскільки відсутній дієвий механізм скасування державної реєстрації права оренди на цій підставі. Законодавство у сфері державної реєстрації потребує вдосконалення, оскільки Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» має бути передбачений зрозумілий алгоритм скасування державної реєстрації права оренди на підставі одностороннього розірвання договору.

За таких обставин вбачається порушення прав власників землі, адже, наявність у державному реєстрі речових прав на нерухоме майно запису про право оренди земельної ділянки, - обмежує повноцінне використання об'єкту власником, зокрема, унеможливлює укладення договору оренди з новим добросовісним орендарем, тощо.

Враховуючи окреслені правові проблеми та неповноту правового регулювання, пропонується розширити перелік підстав для скасування державної реєстрації права оренди та законодавчо конкретизувати порядок односторонньої відмови від договору.

Можна стверджувати, що навіть чинним законодавством державний реєстратор наділений відповідними повноваженнями скасування державної реєстрації права оренди на підставі односторонньої відмови.

Сформована корпоративна позиція серед державних реєстраторів зумовлює безальтернативне звернення до суду. Розв'язання проблеми вбачаємо, по-перше, доопрацюванням закону в контексті правової регламентації скасування державної реєстрації внаслідок односторонньої відмови, по-друге, слід вжити організаційних заходів Міністерством юстиції України щодо роз'яснення суб'єктам державної реєстрації як правильно діяти у розглядуваних відносинах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Спасибо-Фатєєва І.В. Категорія відмови в цивільному праві України. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. № 3. С. 94–105.
2. Боднар Т. Одностороння відмова від зобов'язання (договору) у контексті самозахисту цивільного права та інтересу. *Право України*. 2012. № 9. С. 110–117.
3. *Уразова Г.О.* Категорія відмови в цивільному праві України: *монографія*. Х.: Право, 2016. – 248 с.
4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text.
5. Земельний кодекс України: Закон України від 25.10.2001 № 2768-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text.
6. Про оренду землі: Закон України від 06.10.1998 № 161-XIV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/161-14#Text.

7. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01.07.2004 № 1952-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15#Text.
8. Постанова Верховного Суду від 11 січня 2023 року; судова справа № 559/2850/20. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/108516057.
9. Постанова Верховного Суду від 26 лютого 2020 року; судова справа № 910/4391/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/87929205.
10. Постанова Верховного Суду від 02 листопада 2022 року; судова справа № 146/1094/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/107251467.
11. Постанова Верховного Суду від 20.11.2019; судова справа № 802/1340/18-а. URL: https://verdictum.ligazakon.net/document/86435729.
12. Постанова Верховного Суду від 18.11.2020 р.; судова справа № 154/883/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/93014761.

УДК 342.7
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.44

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА ЗАБУТТЯ У ОНЛАЙН-АРХІВАХ: ПРАКТИКА ЄСПЛ

Яворська О.С.,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри інтелектуальної власності,
інформаційного та корпоративного права
Львівський національний університет імені Івана Франка
ORCID: 0000-0002-4092-7690

Яворська О.С. Реалізація права на забуття у онлайн-архівах: практика ЄСПЛ.
Стаття присвячена правовому аналізу розвитку права на забуття у цифрову епоху. У статті проаналізовано особливості здійснення права на забуття з урахуванням практики ЄСПЛ. Встановлено, що право на забуття відображає можливість фізичної особи вимагати видалення або деактивації (деіндексації) інформації, включно з персональними даними, її знеособлення або застосування інших технічних заходів, які обмежують доступ до певної інформації для конкретного кола користувачів. Доведено, що в Україні правове регулювання щодо права на забуття практично відсутнє, винятком є окремі законодавчі положення щодо захисту персональних даних; в країнах ЄС діє Загальний регламент про захист даних GDPR, який унормовує окремі аспекти права на забуття в контексті здійснення права на захист персональних даних. Встановлено, що архіви слугують важливим джерелом інформації про сучасну історію, локальні події, відтак законно опублікована інформація повинна залишатися в архівах (у тому числі в онлайн - архівах) цілісна та повна. Встановлено, що ЄСПЛ неодноразово наголошував, що національні органи влади повинні бути особливо пильними при розгляді запитів, заснованих на повазі до приватного життя, щодо видалення або зміни електронної версії архівної статті, законність якої не була поставлена під сумнів на момент його першої публікації. Доведено, що практика ЄСПЛ відображає тенденції останніх років щодо пріоритизації захисту персональних даних у справах щодо балансу права на приватність осіб та права на свободу медіа, свободу слова. Доведено, що практика ЄСПЛ оновила критерії, які суди та контролери даних повинні враховувати для належного балансування конкуруючих інтересів у справах, що стосуються реалізації права на забуття у онлайн-архівах, однак досі залишається низка невирішених запитань: що слід робити у випадках, коли особа, запит на видалення якої було задоволено, вирішила стати держслужбовцем або громадським діячем; за наявності яких підстав суд може обрати альтернативний захід забезпечення права на забуття (делістинг або деіндексація) та інші. Обгрунтовано, що практика ЄСПЛ щодо права на забуття є помічною у трактуванні змісту права на забуття, та щодо можливостей його захисту.

Ключові слова: право на забуття, цифрове середовище, Інтернет, цифрові права, право на інформацію, право на захист персональних даних.

Yavorska O.S. Implementation of the right to be forgotten in online archives: ECHR practice.
The article is devoted to the legal analysis of the development of the right to be forgotten in the digital age. The author analyses the features of the exercise of the right to be forgotten taking into account the practice of the ECHR. It is established that the right to be forgotten reflects the ability of an individual to demand the deletion or deactivation (de-indexing) of information, including personal data, its depersonalization or the application of other technical measures that limit access to certain information for a specific circle of users. It is proven that in Ukraine there is practically no legal regulation on the right to be forgotten, the exception is certain legislative provisions on the protection of personal data; in the EU countries the General Data Protection Regulation GDPR is in force, which regulates certain aspects of the right to be forgotten in the context of the exercise of the right to protection of personal data. It is established that archives serve as an important source of information about modern history, local events,

therefore legally published information must remain in archives (including online archives) intact and complete. It is established that the ECtHR has repeatedly emphasized that national authorities should be particularly vigilant when considering requests based on respect for privacy to delete or modify the electronic version of an archived article, the legality of which was not questioned at the time of its first publication. It is proven that the practice of the ECtHR reflects the trends of recent years in prioritizing the protection of personal data in cases concerning the balance of the right to privacy of individuals and the right to freedom of the media, freedom of expression. It is proven that the practice of the ECtHR has updated the criteria that courts and data controllers must take into account in order to properly balance competing interests in cases concerning the exercise of the right to be forgotten in online archives, but a number of unresolved questions still remain: what should be done in cases where a person whose request for deletion was granted has decided to become a civil servant or public figure; on what grounds may the court choose an alternative measure to ensure the right to be forgotten (delisting or deindexing), and others. It is argued that the practice of the ECHR on the right to be forgotten is helpful in interpreting the content of the right to be forgotten, and the possibilities of its protection.

Key words: right to be forgotten, digital environment, Internet, digital rights, right to information, right to protection of personal data.

Постановка проблеми. Право на забуття є новітнім цифровим правом, яке здійснюється у цифровому середовищі. Правове регулювання в Україні практично відсутнє, винятком є окремі законодавчі положення щодо захисту персональних даних. В країнах ЄС діє Загальний регламент про захист даних GDPR, який унормовує окремі аспекти права на забуття. Право на забуття сформувалося в результаті численної правозастосовчої практики в багатьох країнах ЄС. На особливу увагу заслуговують і рішення Європейського суду з прав людини, які також відображають проблемні аспекти права на захист персональних даних, права на забуття, і шляхи їх вирішення. Враховуючи визначальне значення практики ЄСПЛ, правові позиції, висловлені ним, мають визначальне значення у подальшому правозастосуванні і формуванні майбутньої законодавчої бази. Відтак аналіз практики ЄСПЛ надасть можливість зрозуміти основні тенденції щодо здійснення і захисту права на забуття у цифровому середовищі.

Стан дослідження. У науковій літературі наявні поодинокі наукові статті щодо даної проблематики. Зокрема, слід звернути увагу на наукові доробки таких авторів як Еннан Р., Кіріяк О., Попович Т., Радейко Р. та інші. Однак більшість з цих досліджень не висвітлюють багатьох проблемних аспектів, пов'язаних із правовою природою права на забуття, особливо позиції ЄСПЛ щодо проблематики даного наукового дослідження.

Метою дослідження є аналіз практики ЄСПЛ, яка стосується здійснення і захисту права на забуття у цифровому середовищі, визначення проблемних аспектів, обґрунтування висновків щодо вдосконалення правового регулювання досліджуваних відносин.

Виклад основного матеріалу. Право на забуття є відносно новим правовим концептом. Воно відображає можливість фізичної особи вимагати видалення або деактивації (деіндексації) інформації, включно з персональними даними, її знеособлення або застосування інших технічних заходів, які обмежують доступ до певної інформації для конкретного кола користувачів. З появою сучасних інформаційних технологій і широкодоступного Інтернету кожна особа залишає як активний, так і пасивний цифровий слід. Активний слід формується свідомими діями користувача в мережі (публікація контенту в соціальних мережах, реєстрація на маркетплейсах, відеохостингах, стримінгових сервісах). Пасивний – це інформація, що збирається та зберігається без відома особи; дані, що генеруються внаслідок взаємодії з цифровим середовищем [1]. Зокрема, геолокація, яку збирають застосунки, cookie та логфайли, які відстежують дії користувача, історія відвідування вебсторінок. Часто інформація про особу може ставати застарілою, неповною і завдавати шкоди самим фактом свого існування та індексування в мережі за відповідними пошуковим запитом.

Право на забуття має суттєві відмінності від інших прав, таких, як право на захист честі, гідності і ділової репутації (право на спростування недостовірної інформації). Адже, перш за все, право на забуття спрямоване на обмеженні доступу до правдивої, але вже неактуальної інформації, яка негативно впливає на життя особи суб'єкта цих даних. Крім того, воно поширюється лише на цифрове середовище, мережу Інтернет.

Варто зазначити, що питання можливості видалення достовірної інформації про особу з Інтернету та необхідність встановлення чітких правових рамок для таких дій активно почало обго-

ворюватися юридичною спільнотою лише у 2014 році після рішення суду справедливості Європейського Союзу у справі Google Spain SL, Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos, Mario Costeja González [2]. Після цього прецеденту пошуковими системами було розроблено механізми, які дозволяють користувачам подавати запити на видалення інформації про себе, включаючи створення онлайн-форм для таких звернень.

Водночас правозахисники та представники ІТ-компаній висловлювали занепокоєння, що право на забуття може бути використане як механізм цензурування цифрового простору. Сумніви також виникали щодо компетенції приватних компаній у належному аналізі таких звернень та визначенні суспільної значущості інформації, яку запитували на видалення.

На сьогодні реалізація цього права є важливою частиною регулювання прав людини в умовах цифрової епохи, вона закріплене як самостійне право у статті 17 Загального регламенту про захист даних (надалі – Регламент GDPR). Проте через розвиток технологій, оцифрування даних, створення великої кількості баз даних (як об'єкті авторського права, так і тих, що захищаються правом особливого роду) залишається досить багато суперечливих моментів, які потребують роз'яснення. Одним з них є те чи поширюється право на забуття на онлайн-архіви. Подібно до Директиви 95/46/ЕС, яка передувала Регламенту GDPR, Регламент GDPR вимагає від держав-членів ЄС передбачати у своєму законодавстві «винятки або відступи» для обробки, що виконується для журналістських цілей, якщо це необхідно для узгодження права на захист персональних даних зі свободою вираження та правом на інформацію. Частина 3 статті 17 визначає п'ять винятків, за яких право на забуття може бути обмежено:

– реалізація права на свободу вираження поглядів та доступ до інформації;

– виконання правового зобов'язання, виконання завдання в суспільних інтересах або здійснення офіційних повноважень, покладених на контролера;

– забезпечення суспільного інтересу в сфері охорони здоров'я;

– реалізація цілей суспільного інтересу, наукових чи історичних досліджень, а також статистичних цілей;

– формування, здійснення або захист правових вимог [3].

Ці виключення покликані забезпечити баланс між правом на приватність та іншими суспільно значущими інтересами.

Архіви слугують важливим джерелом інформації про сучасну історію, локальні події. Для цих цілей законно опублікована інформація повинна залишатися цілісна та повна. Враховуючи складність проблем, що пов'язані з доступом до друкованих архівів як на національному, так і на міжнаціональному рівні, зумовлених різними факторами (юридичні рамки, вимоги прозорості і секретності), оцифрування документів, газет, журналів стає ще більш суспільно важливим. ЄСПЛ неодноразово наголошував, що національні органи влади повинні бути особливо пильними при розгляді запитів, заснованих на повазі до приватного життя, щодо видалення або зміни електронної версії архівної статті, законність якої не була поставлена під сумнів на момент його першої публікації [4].

Через онлайн-архіви громадськості легше сформувати незалежну думку про події. Як зазначає Комітет Міністрів країнам-членам стосовно європейської політики доступу до архівів у Рекомендації № R (2000) 13, архіви є також важливим елементом культури, який сприяє збереженню людської пам'яті [5]. Загалом сьогодні зміст свободи слова, свободи преси необхідно розуміти в світлі розвитку інформаційних технологій, оскільки журналістська інформація більше не складається виключно з висвітлення новин у друкованій пресі та радіомовленні.

Одним із важливих засобів на шляху до формування зрозумілих механізмів реалізації права на забуття, а також його співвідношення з іншими фундаментальними правами, такими як право на інформацію чи свобода слова, є практика міжнародних судів. Проте нерідко через відмінність обставин справи суди створюють суперечливу практику в одній категорії справ. До прикладу, розглянемо рішення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) від 4 липня 2023 року у справі Hurbain v. Belgium [6]. Справа стосувалася оскарження вимоги щодо анонімізації статті на вебсайті газети. У 1994 році видавець (заявник) у газеті Le Soir опублікував статтю, в якій містилася інформація про ДТП за участю пана Г. Згодом пан Г. був визнаний судом винним, відбув покарання та був реабілітований у 2006 році. У 2008 році газета Le Soir створила загальнодоступну цифрову версію своїх архівів з можливістю пошуку, починаючи з 1989 року, а отже при написанні імені та прізвища пана Г. у пошукових системах видається стаття про ДТП. Пан Г. звернувся до

заявника з вимогою видалення або анонімізації статті, проте отримав відмову. Слід зазначити, що видавець газети звертався до пошукової системи із запитом вилучення статті як заходом що може бути альтернативою до видалення, проте йому було відмовлено.

Бельгійські суди постановили, що право на приватність пана Г. превалює над свободою вираження поглядів видавця, та підтвердили можливість застосування принципів права на забуття, розроблених у справі Google Spain, також до онлайн видань. Судами було відхилено доводи видавця щодо технічної неможливості у нього деіндексації статті.

Вичерпавши всі можливі засоби захисту видавець подав скаргу до ЄСПЛ з посиланням на статтю 10 Конвенції. Оцінивши факти справи, Велика Палата заявила, що національними судами встановлено належний баланс між свободою вираження поглядів видавця газети (він же і заявник у справі) та приватністю пана Г., який вимагав анонімізацію даних. Серед ключових факторів, що вплинули на це рішення, було те, що пан Г. не був публічною особою, а інформація про нього не мала ані історичної, ані наукової цінності [7]. На додаток, для захисту приватності пана Г. було обрано анонімізацію, а не повне вилучення інформації, що є більш пропорційним засобом.

Звичайно, слід зауважити, що кожна справа вимагає індивідуального підходу. Контролеру даних/органу, який розглядає запит на видалення потрібно аналізувати деталі ситуації: статус особи, яка звертається з запитом; суспільну важливість інформації, яку запитують для видалення; зацікавленість суспільства у цих даних тощо. Так, у справі Times Newspapers Ltd ЄСПЛ зазначає, що «поле розсуду, надане державам у встановленні балансу між конкуруючими правами, швидше за все, буде більшим, якщо архіви новин про минулі події, а не ніж новини про поточні події» [8].

Важливим для розуміння є те, що предметом запиту на видалення (анонімізацію) у цій справі є не первинна публікація, а її доступність онлайні. Тобто, за бажанням зі статтею можна ознайомитися у друкованому вигляді. Цей факт частково і послугував причиною запровадження оновленого тесту щодо збалансування між статтями 8 та 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та запровадження. Він враховує такі фактори, що впливають на пропорційне балансування конкуруючих інтересів у справах, що стосуються права на забуття:

– характер архівної інформації (чи є дані чутливими, чи змінюється суспільна важливість інформації з плином часу);

– час, що минув з моменту подій та з моменту початкової публікації в Інтернеті;

– сучасний інтерес щодо інформації (Інформація з цифрових архівів нечасто є актуальною, з огляду на це важливо з'ясувати чи становить вона інтерес для будь-якої іншої мети, наприклад, для історичних чи наукових цілей);

– статус суб'єкта даних (зокрема, для аналізу можливості вилучення такої інформації береться до уваги чи публічна особа, що подала запит, її роль у політичному чи суспільному житті);

– негативні наслідки постійної доступності інформації в Інтернеті (важливо з'ясувати, чи доступність інформації може вплинути на реінтеграцію у суспільство та на репутацію особи загалом);

– ступінь доступності інформації в цифрових архівах (необхідно з'ясувати чи публікація є загальнодоступною, безоплатною та чи її легко знайти за ключовими словами);

– вплив заходу на свободу вираження поглядів і, зокрема, на свободу преси [1].

Стосовно потенційної відповідальності операторів пошукових систем ЄСПЛ визнав, що хоча саме вони відіграють ключову роль у забезпеченні доступності подібної інформації в інтернеті, початкове втручання у право на приватність виникає через рішення медіа публікувати відповідний контент, створити онлайн-архів та забезпечувати забезпечує його доступність у публічному просторі.

Загалом ця справа продовжує тренд останніх років щодо пріоритизації захисту персональних даних у справах щодо балансу права на приватність осіб та права на свободу медіа, свободу слова. На думку деяких вчених та правозахисників вищезгадане рішення ЄСПЛ може мати негативний вплив для медіааторів у майбутньому, адже не враховує «реалії цифрової трансформації» [9] та важливість цілісності архіву. Зокрема, у січні 2022 року коаліція з 16 громадських організацій, медіа та експертів, очолювана міжнародною неурядовою організацією Артикль 19 надіслала до Великої Палати ЄСПЛ свій висновок у справі Hurbain v Belgium [10]. У ньому вони наголошували на важливості медіаархівів для журналістики, історичних та наукових досліджень та застерігали від надмірного розширення застосування права на забуття. Коаліція також пропонувала при

розгляді справи щодо права на забуття враховувати ступінь завдання шкоди особі доступністю контенту.

Рішення викликало занепокоєння і в суддівському середовищі. Зокрема, суддя Карло Ранцоні закликав ЄСПЛ переглянути роль медіа в цифровому середовищі та важливість журналістських архівів для реалізації "права пам'ятати" ("right to remember") [11]. Окрім того, було багато зауважень щодо моменту звернення пана Г. з вимогою видалення чи анонімізації статті, адже він звернувся до видавця лише за два роки з моменту цифровізації статті.

Позитивним аспектом даного рішення є оновлення критеріїв, які суди та контролери даних повинні враховувати для належного балансування конкуруючих інтересів у справах, що стосуються реалізації права на забуття у онлайн-архівах. Однак досі залишається низка невирішених запитань: що слід робити у випадках, коли особа, запит на видалення якої було задоволено, вирішила стати держслужбовцем або громадським діячем; за наявності яких підстав суд може обрати альтернативний захід забезпечення права на забуття (делістинг або деіндексація) та інші.

Висновки. Право на забуття у цифровому середовищі відіграє важливе значення як новітнє цифрове право. Це право протиставляється праву інших осіб на інформацію та праву на свободу вираження поглядів, однак зважаючи на право особи зберігати в таємниці обставини особистого життя, зважаючи на реалізацію особою права на захист персональних даних, право на забуття набуває особливого змісту. Правове регулювання в Україні щодо права на забуття відсутнє, тому практика ЄСПЛ з цього приводу є помічною у трактуванні змісту права на забуття, та щодо можливостей його захисту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. ЄСПЛ: Велика Палата підтвердила, що право на забуття поширюється на онлайн-архіви, та запровадила нові критерії для розгляду таких справ. Лабораторія цифрової безпеки. 2023. URL: https://dslua.org/publications/ espl_hurbain_v_belgium/ (дата звернення: 27.11.2024).
2. Цифролаба долучилася до підготовки amicus curiae-висновку до ЄСПЛ у справі про право на забуття. Лабораторія цифрової безпеки. 2022. URL: https://dslua.org/ publications/ tsyfrolaba-doluchylasia-do-pidhotovky-amicus-curiae-vysnovku-do-yespl-u-spravi-pro-pravo-na-zabuttia/(дата звернення: 27.11.2024).
3. Case of Hurbain v. Belgium. European Court of Human Rights. 2023. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-225814 (дата звернення: 27.11.2024).
4. Case of Axel Springer Ag v. Germany, European Court of Human Rights. 2012. URL: https://hudoc.echr.coe.int/fre#{«itemid»:[«001-109034»]} (дата звернення: 27.11.2024).
5. Цифровий слід дитини та його правове становище. Вища школа адвокатури НААУ.2023. URL: https://www.hsa.org.ua/blog/cifrovii-slid-ditini-ta-iogo-pravove-stanovishhe (дата звернення: 27.11.2024).
6. Рекомендація № R (2000) 13 Комітету Міністрів країнам-членам стосовно європейської політики доступу до архівів. Рада Європи. Комітет міністрів. 2000. URL: https://cdiak.archives.gov.ua/files/rekomendacii_2000.pdf (дата звернення: 27.11.2024).
7. Загальний регламент про захист даних (GDPR). GDPR TEXT. 2016. URL: https://gdpr-text.com/uk/ (дата звернення: 25.11.2024).
8. Case of Google Spain SL Google Inc. v Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) Mario Costeja González. InfoCuria Case-law. 2013. URL: https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=15562426 (дата звернення 20.10.2024).

УДК 347.77
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.45

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ТА МЕХАНІЗМУ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ УКРАЇНИ В УМОВАХ ПІСЛЯВОЄННОГО ВІДНОВЛЕННЯ

Яковець І.С.
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
керівник Центру правового забезпечення
розвитку науки і технологій Науково-дослідного інституту
інтелектуальної власності Національної академії
правових наук України,
ORCID: 0000-0002-1022-3115
e-mail: sektor2@ukr.net

Сорокіна Л.В.
доктор філософії у галузі «Право», науковий співробітник
Центру правового забезпечення розвитку науки і технологій
Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності,
Національної академії правових наук України
ORCID: 0000-0002-0776-1246
e-mail: sorokinag@ukr.net

Петренко В.О.,
доктор технічних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
академік Академії наук вищої школи України,
завідувач кафедри інтелектуальної власності
та управління проєктами Українського
державного університету науки і технологій,
ORCID: 0000-0001-5017-1674
e-mail: petrenko_v@email.ua

Яковець І.С., Сорокіна Л.В., Петренко В.О. Удосконалення законодавства та механізму реалізації захисту прав інтелектуальної власності України в умовах післявоєнного відновлення.

У роботі проаналізовано найважливіші аспекти системи інтелектуальної власності в Україні в умовах повоєнного відновлення та в нових економічних умовах, які нині складаються у світі. Зокрема, пропонується новий перспективний підхід – право інтелектуальної власності держави Україна. Тому що в умовах нової економіки такий підхід був би найефективнішим для захисту виключних прав інтелектуальної власності. Оскільки нові виклики, які постали перед нашою державою, зумовили пошук різних підходів до вирішення проблем, одним із шляхів вирішення цього є надання державі Україна виключних майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності. Визначено основні проблеми набуття державою Україна прав інтелектуальної власності. Визначено причини їх виникнення та вказано позитивні наслідки цих перетворень. Запропоновано перспективні напрями та принципи вдосконалення правової охорони об'єктів інтелектуальної власності в Україні в умовах післявоєнного відновлення країни. Війна в Україні триває вже майже третій рік, і варто пам'ятати, що будь-який військовий конфлікт у світі зазвичай закінчується мирним договором. І тут постає питання: як відновити зруйновану країну так, щоб врахувати помилки і водночас врахувати всі передові напрацювання. У цій статті йдеться про сегмент права інтелектуальної власності, як сферу, яка є надзвичайно важливою для подальшого економічного розвитку країни,

а саме про право інтелектуальної власності держави Україна. Цей сегмент наразі недостатньо розроблений, пропонується наукове обговорення даної проблеми з метою внесення подальших змін до законодавства України. Відповідно, нові реалії сьогодення, більше потребують не захисту приватних прав винахідників, а насамперед потребують використання знань винахідників для перемоги у війні та побудови нової, сильної держави. Лише спільні зусилля винахідливості та креативності, як, наприклад, робота над оборонним замовленням, принесе належний результат. Розробки в напрямку державної власності в інтелектуальній сфері нині ведуться в різних країнах світу. Це нова і досить перспективна галузь, яка почне нову сторінку економічних відносин.

Ключові слова: інтелектуальна власність, виключні права, держава Україна, охорона прав, післявоєнне відновлення.

Yakovets I.S., Sorokina L.V., Petrenko V.O. Improving the legislation and mechanism for the protection of intellectual property rights of Ukraine in the context of post-war reconstruction.

The article analyzes the most important aspects of system of intellectual property in Ukraine in the conditions of post-war recovery and in the new economic conditions currently emerging in the world. In particular, a new promising approach is proposed - the right to intellectual property of the state of Ukraine. Because in the new economic, this approach would be the most effective for the protection of exclusive intellectual property rights. Since the new challenges, which facing our country have led to the search for different approaches to solving problems, the provision of exclusive property rights to intellectual property to the state of Ukraine is seen as one of the solutions. The main problems of the acquisition of intellectual property rights by the state of Ukraine have been determined. The causes of their occurrence have been identified, and the positive consequences of these transformations have been indicated. Prospective directions and principles of improving the legal protection of intellectual property objects in Ukraine in the conditions of the country's post-war recovery are proposed. The war in Ukraine has been going on for almost three years now, and it is important to remember that any military conflict in the world usually ends with a peace treaty. And here the question arises: how to restore the destroyed country in such a way as to take into account the mistakes and at the same time take into account all the advanced developments. This article talk about the segment of intellectual property law, as an area that is extremely important for the further economic development of the country, namely the right to intellectual property of the State of Ukraine. This segment is currently not sufficiently developed, a scientific discussion of this problem is proposed with the aim of introducing further changes in the legislation of Ukraine. Accordingly, new realities of today, according to be more concerned not with protecting the private rights of inventors, but with winning the war. Only a joint effort of ingenuity and creativity, such as work on a defense order, will bring appropriate results. Developments in the direction of state property in the intellectual sphere are currently being conducted in various countries of the world. This is a new and fairly promising industry that will start a new page of economic relations.

Key words: intellectual property, exclusive rights, the state of Ukraine, protection of rights, post-war reconstruction.

Постановка проблеми. Війна в Україні триває вже майже три роки і важливо пам'ятати, що усілякий воєнний конфлікт у світі, як правило, закінчується мирним договором. І тут виникає питання: яким чином відновлювати зруйновану країну таким чином, щоб врахувати помилки минулого і водночас врахувати усі передові напрацювання. В даній статті мова піде про сегмент права ІВ, як сферу, яка вкрай важлива для подальшого економічного розвитку країни, а саме право на ІВ Держави Україна. Оскільки в даний час цей сегмент є не досить розвинутим, пропонується наукове обговорення цієї проблеми з метою впровадження подальших змін в законодавство України.

Метою дослідження є аналіз законодавства про інтелектуальну власність з метою його покращення та удосконалення в напрямку розвитку права ІВ держави Україна.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженням права інтелектуальної власності держави України в свій час займалися такі вчені, як Голубенко О.Є., Галушка З.І., Підопригора О.Л., Святоцький О.Д. та інші. Так, Голубенко О.Є. вперше зачіпає публічно-правові відносини у сфері інтелектуальної власності. Інші автори зазначають, що зміцнення державної підтримки захисту інтелектуальної власності в Україні та покращення спроможності інноваторів та винахідників захищати свої інновації мають бути головними векторами у державній інноваційній політиці уряду. У нашій країні формується ринок прав на інтелектуальну власність. Відповідно, необхідно

координувати різні інтереси його учасників, що можна зробити тільки через такий механізм державного регулювання, де тісно стикаються і економічна, і юридична складові. Але проблемам нового перспективного підходу – права інтелектуальної власності держави Україна приділяється ще недостатньо уваги.

Виклад основного матеріалу. Коли науковці звертаються до питання управління виключними правами інтелектуальної власності, що належать державі Україна, необхідно зрозуміти, яка правова природа цих правовідносин, оскільки вони зумовлені управлінською діяльністю, що формує цілісний регулятивний механізм. Правова природа цих відносин неоднозначна: вона включає у собі відносини щодо реалізації публічно-правової функції держави, спрямованої створення правової основи регулювання відносин із придбання виключних чи ліцензійних прав. Держава виступає як замовник, зокрема на договори на виконання науково-дослідних, дослідно-конструкторських та технологічних робіт. Оскільки держава зацікавлена у розробці нових технологій, вона забезпечує фінансування таких робіт, але не завжди набуває виключних прав на отримані результати. Тому виникає необхідність створення легальної основи для використання прав ІВ в публічному правовому полі, зокрема, змінами в Цивільному кодексі України від 16 січня 2003 року № 435-IV (далі – ЦК України) [1], в Законі України від 1 грудня 2022 року № 2811-IX «Про авторське право і суміжні права»,[2] а також інших законах що стосуються ІВ. Це закони України від 15 грудня 1993 року № 3687-XII «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [3], від 15 грудня 1993 року № 3688-XII «Про охорону прав на промислові зразки» [4], від 15 грудня 1993 року № 3689-XII «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [5], від 16 червня 1999 року № 752-XIV «Про правову охорону географічних зазначень» [6], від 5 листопада 1997 року № 621/97-ВР «Про охорону прав на компонування напівпровідникових виробів» [7], від 21 квітня 1993 року № 3116-XII «Про охорону прав на сорти рослин» [8].

Зміст виключного права держави, як і можливості розпоряджатися своїм виключним правом, збігається із змістом аналогічних прав будь-якого іншого правовласника, проте мета такого розпорядження носить не приватно-правовий, а публічно-правовий характер. Таке розпорядження обумовлено необхідністю задоволення державних потреб, тобто виконання різних державних функцій - економічної, соціальної, функціями оборони та безпеки та інші. Механізм управління повинен також включати норми, що забезпечують правову охорону і захист державою своєї ІВ і законних інтересів.

Таким чином, державне управління у сфері інтелектуальної власності охоплює діяльність держави у галузі нормотворчості як суб'єкта-володільця, а також діяльність з реалізації власних прав та виконання власних обов'язків як суб'єкта приватного права.

Норми закону про державне замовлення в сфері права інтелектуальної власності мали б створити цивільно-правову основу для модернізації організаційно-правового механізму управління правами ІВ в Україні. На це вказують, зокрема, такі обставини: нові економічні та оборонні виклики зумовлюють зміну загального підходу до систематизації норм щодо прав держави на результати інтелектуальної діяльності на рівні ЦК України та інших спеціальних законів.

Для реалізації цього напряму в галузі управління інтелектуальними правами Уряд України має розробити правові норми щодо виключних прав ІВ держави Україна, при цьому областю регулювання підзаконних нормативно-правових актів мають стати типові ліцензійні договори про надання права використання результатів інтелектуальної діяльності для державних або регіональних потреб і порядок укладання таких договорів.

Ці ідеї не розраховані на регулювання відносин щодо регулювання виключних прав інтелектуальної власності, які можуть належати державі чи державному органу. Проте, виділяючи особливу категорію – «права ІВ, безпосередньо пов'язані із забезпеченням оборони та безпеки», ця категорія включає програми для комп'ютерних програм, баз даних, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, селекційні досягнення, компонування напівпровідникових виробів, секрети виробництва (ноу-хау), отримані в рамках державних програм або при виконанні державного оборонного замовлення, здійснення яких забезпечують органи виконавчої влади, уповноважені в галузі оборони, забезпечення безпеки, зовнішньої розвідки, у сфері державної охорони, ЗСУ, діяльності військ Національної гвардії України, обороту зброї, приватної охоронної діяльності та позавідомчої охорони або є власними розробками зазначених органів виконавчої влади чи підвідомчих їм державних установ, створеними з допомогою субсидій чи коштів відповідного бюджету виходячи з бюджетного кошторису. Іншими словами, йдеться у тому числі про права ІВ,

які належать також іншим особам, наприклад, державним установам, які отримують їх під час виконання своєї основної діяльності. Однак відносини щодо цих прав вимагають регулювання з метою управління ними на користь держави. Виділення цієї категорії вимагатиме врахування особливостей суб'єктного складу при регулюванні відносин державного управління правами, що належать державі Україна.

Поки найбільш прийнятним представляється обов'язок правовласника ІВ використовувати механізм захисту прав ІВ, отриманий під час державного чи місцевого замовлення, як обмеження його виключного права на розповсюдження його винаходів серед необмеженого широкого кола осіб. Правовласник обмежується у виборі варіантів своєї поведінки у зв'язку з реалізацією правомочності використовувати права інтелектуальної власності будь-яким способом, що не суперечить закону або суті результату, у своїй волі та у своєму інтересу. Він має здійснювати таке використання з волі замовника та з урахуванням публічно-правових норм, що регулюють ці відносини.

Вперше проблематикою державного управління в сфері інтелектуальної власності зацікавились вчені, коли у 2006 році вийшла стаття Голубенко О.Є. своїй у статті «Держава, як суб'єкт права інтелектуальної власності» [9]. Автор вперше зачіпає публічно-правові відносини у сфері інтелектуальної власності. Зокрема автор робить такі висновки, що особливість правового становища держави ґрунтується на рівності в цивільно-правових відносинах з суб'єктами приватного права, та як суб'єкт, наділений суверенітетом та владними повноваженнями, є сам регулятором зазначених відносин, здійснює правотворчу функцію, використовує владні повноваження та має через державну політику врегульовувати суспільні відносини з метою створення сприятливих умов для економічного, культурного розвитку, розбудови правової держави, захисту законних прав та інтересів інших суб'єктів правовідносин. Таким чином, розглянувши зміст законодавства України щодо правового становища держави як суб'єкта права інтелектуальної власності, можна зробити висновки про відсутність можливостей визначення держави України суб'єктом права інтелектуальної власності, відсутність визначеності в науці стосовно окреслених проблем. Тому лише через впорядкування нормативно-правової бази, яка б достеменно визначала правове становище держави її право – та дієздатність, можна сподіватись на розв'язання окреслених практичних та теоретичних правових проблем. [9]

У 2015 році вийшла стаття Кузнякової Т.В. Державна політика у сфері інтелектуальної власності: історія становлення та міжнародний досвід. [10] У висновках до статті автор визначає, що досвід розвинених країн доводить, що існування конкурентної ринкової економіки є не лише необхідною, але недостатньою умовою швидкого технологічного зростання. Потрібні послідовні заходи державного регулювання для створення сприятливого інноваційного клімату, важливим елементом чого є ефективна державна політика у сфері захисту ІВ. Узагальнення міжнародного досвіду дозволило виділити декілька ключових тенденцій розвитку державної політики у сфері ІВ: – забезпечення інноваційного шляху розвитку економіки, в якій значна частка ВВП забезпечується завдяки розвитку технологій та впровадженню результатів НДДКР;. – уніфікація національного законодавства зі світовими стандартами та приєднання до міжнародних конвенцій і угод; – забезпечення належного правового захисту ІВ; – децентралізація та лібералізація управління науково-технічною діяльністю. Таким чином, оптимальна стратегія сталого економічного розвитку нерозривно пов'язана з підтримкою творчої і науково-технічної діяльності, а також захистом ІВ. Важливим напрямом діяльності держави в цьому контексті стає не тільки гармонізація вітчизняного законодавства зі світовими стандартами, а й популяризація науково-технічних розробок і залучення якомога більшої кількості громадян України до патентування результатів своєї інтелектуальної діяльності. Конкретні організаційно-правові механізми реалізації державної політики України у сфері ІВ стануть предметом подальших досліджень.

Кузнякова Т.В. зазначає, що в усіх промислово розвинених країнах державна науково-технічна політика складається з трьох основних елементів: визначення та встановлення пріоритетів науково-технічного розвитку, за якими будуть створюватися технології; фінансове і ресурсне забезпечення створення технологій і їх комерціалізації; створення належної інфраструктури і забезпечення ефективного менеджменту. Показано, що всі розвинені країни світу також активно використовують і непрямі методи державного регулювання, в першу чергу механізми податкової та амортизаційної політики, а також всіляко підтримують творчу діяльність талановитої молоді. Конкретні організаційно-правові механізми реалізації державної політики України у сфері інтелектуальної власності стануть предметом подальших досліджень [10].

У 2022 році вийшла стаття Н.С. Педченко, Л.С. Франко «Державна політика захисту інтелектуальної власності як інструмент стимулювання інноваційного розвитку національної економіки». Автори також зазначають, що зміцнення державної підтримки захисту інтелектуальної власності в Україні та покращення спроможності інноваторів та винахідників захищати свої інновації мають бути головними векторами у державній інноваційній політиці уряду. Україна є однією із зростаючих економік, які прагнуть розвивати високотехнологічні галузі та потенціал для економічного зростання, орієнтованого на інновації, тому захист інтелектуальної власності це першочергова умова для досягнення поставленої цілі. Дослідження показує, що існуючу систему захисту інтелектуальної власності можна оцінити як достатню, але існує ряд проблем щодо ефективного, інтенсивного та екстенсивного захисту ІВ. [11]

Наразі український ринок об'єктів ІВ знаходиться в бурхливій стадії розвитку. Оскільки патентні відомства у сфері інтелектуальної власності здебільшого залишилися у спадок від Радянського Союзу, то відповідно ця галузь, перейшовши у приватний сектор, до недавнього часу залишалась дещо немодернізованою. Проте, починаючи з 2016 року, процес модернізації пришвидшився. В законодавстві України стався ряд змін, які торкались в тому числі ІВ. Це зокрема і створення Вищого спеціалізованого суду з питань ІВ, як найвищої ланки вирішення спорів ІВ. Проте, важливою обставиною є те, що більшість сучасних національних патентних відомств оформлюють не всі приватні права на створені об'єкти права інтелектуальної власності, внаслідок чого основна маса наявних приватних прав існує в неохоронюваному вигляді. До основних причин цього можна віднести вкрай низький рівень суспільної правосвідомості, коли автори об'єктів права інтелектуальної власності не знають способів їхньої охорони.

У свою чергу, це може бути наслідком того, що в низці вітчизняних юридичних вузів та факультетів питання авторського та патентного права висвітлюються у навчальному курсі цивільного права обсягом, зазвичай, трохи більше 10 годин. В результаті автори, винахідники та інші творчі працівники часто не можуть отримати кваліфіковану юридичну допомогу, а судді та працівники правоохоронних органів також слабко розуміються на питаннях інтелектуальної власності. При цьому порушники авторських та інших прав інтелектуальної власності нерідко самі не знають елементарних положень чинного законодавства про інтелектуальну власність.

Як наслідок, через незадовільну практику вирішення основних проблем та завдань у галузі охорони інтелектуальної власності наша держава несе суттєві збитки, що виражаються в тому, що значна частина авторів та розробників ІВ переїхали за кордон, де умови для наукової діяльності для талановитих спеціалістів найсприятливіші.

Існуючі прогалини законодавства ІВ і тієї його частини, яка відноситься до публічного права та пов'язана з регулюванням відносин держави, з одного боку, та фізичних або юридичних осіб, з іншого, створюють невизначеність у закріпленні юридичних повноважень, викликають побоювання інвесторів щодо можливості заяви вимог держави на інтелектуальну власність, права на яку ясно не визначено.

Тим часом, для будь-якого інвестора, особливо іноземного, та для спеціаліста, який розробляє інтелектуальну власність у вигляді, наприклад, нової технології або нового технологічного обладнання, а також для підприємця, який планує використання у процесі своєї діяльності інтелектуальну власність, питання власності є головною мотивацією та лежить в основі прийняття рішення про інвестування у відповідні дослідження та розробки або на придбання вже створеної кимось технології або обладнання.

Особливо негативно порушення прав інтелектуальної власності позначається на найбільш передових та наукомістких галузях, що вимагають величезних витрат на проведення наукових досліджень та попередніх випробувань якихось складних та дорогих інновацій. До того ж, дана ситуація нерідко посилюється тим, що підроблена (контрафактна) продукція, має нижчу ціну, ніж оригінал та ефективно витісняє з ринків товари розробників оригінальних технологій та видів продукції, послаблюючи моральні та матеріальні стимули для продовження своїх досліджень.

Внаслідок вищевикладеного, власник бізнесу, який не має можливості належним чином забезпечувати охорону своїх прав ІВ, може зіткнутися з серйозними проблемами у вигляді: втрати ділової репутації; зниження конкурентоспроможності та скорочення займаної частки ринку; небажання інвесторів співпрацювати з підприємцем, нездатним захистити власні активи. А в масштабі країни це призводить до виникнення та збільшення розмірів технологічної залежності країни від західних технологій до основних цивільних галузях економіки.

Охорона державою прав ІВ є найбільш дієвим механізмом стимулювання та використання інтелектуального потенціалу нації. Рівень охорони прав ІВ, за допомогою чіткої системи правових засобів, є вагомим стимулом для творчої діяльності висококваліфікованих фахівців та однією з головних передумов соціального, економічного та культурного прогресу; головним генератором розвитку інноваційних процесів.

Окрім економічного значення, ефективна державна охорона прав ІВ має важливе соціальне значення. Охорона результатів літературної, художньої та технічної творчості стимулює авторів до подальшої діяльності, а результати їхньої праці збагачують доступні суспільству рівень культури та рівень техніки.

Вдосконалення способів охорони прав інтелектуальної власності може бути досягнуто шляхом зусиль державних органів з метою оптимізації норм законодавства України про патентне право, про авторське право і суміжні права, і шляхом розвитку відповідної суспільної правосвідомості.

Для розвитку відповідного державного сектору в сфері інтелектуальної власності необхідно внести відповідні зміни в цивільне законодавство та спеціальні закони. Необхідність державного регулювання в сфері інтелектуальної власності перш за все зумовлена новими викликами з якими стикається українська держава. Це і зокрема війна, розв'язана проти України північним сусідом. Відповідно виникають нові реалії сьогодення, згідно яких державі необхідно більш піклуватись не про захист приватних прав винахідників, а про перемогу у війні. Згідно цього постулату, всі зацікавлені громадяни мають працювати на результат перемоги і відповідне післявоєнне відновлення країни. Лише спільні зусилля винахідності і творчості, як то робота на оборонне замовлення, зможуть принести відповідні результати. Крім того, враховуючи те, що світова економічна система стрімко змінюється під проводом різних об'єктивних факторів, то необхідно враховувати ці нові умови в яких опинилась наша країна. Розробки по напряму державної власності в інтелектуальній сфері нині ведуться в різних країнах світу. Це нова і достатньо перспективна галузь, яка зможе започаткувати нову сторінку економічних правовідносин.

Висновки. На завершення слід зазначити, що у статті висловлені лише деякі міркування, що виникли внаслідок вивчення змін в світовій економічній системі. Поки що рано давати оцінку ефективності цим напрацюванням, хоча у їх змісті є передумови подальшого вдосконалення регулювання відносин щодо прав інтелектуальної власності, створених з допомогою державного бюджету. Оцінити повною мірою нове регулювання можна лише після завершення створення загального правового механізму управління належними Україні правами інтелектуальної власності внаслідок прийняття відповідних законів та накопичення правозастосовчої практики. Одночасно можна констатувати, що низка порушених у статті проблем з метою їхнього нормативного вирішення потребує їх попереднього осмислення на доктринальному рівні.

Оскільки основними факторами зростання обсягів виробництва, зайнятості, інвестицій, зовнішньоторговельного обороту є створення, впровадження та поширення нових продуктів, послуг, технологічних процесів, то це призводить до вдосконалення якості продукції, економії трудових та матеріальних витрат, зростання продуктивності праці, поліпшення організації виробництва та його ефективності. Держава має допомагати проводити ті процеси, які визначають рівень її розвитку. Тому державне регулювання має включати, зокрема, й допомогу науково-технічному прогресу. Щоб держава могла гідно виглядати на міжнародному рівні, їй необхідно побудувати інноваційну систему навчання та виховання, яка б відповідала соціально-економічному, науково-технічному та духовному розвитку суспільства, що відповідає нагальним потребам держави. Це можливо лише в тому випадку, якщо держава допомагатиме та стимулюватиме розвиток творчості. Особливе значення має науково-технічна революція та науково-технічний прогрес. Саме за допомогою них з'являються нові замовлення і звільняється робоча сила та кошти зі сфери виробництва. Витрати на науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи продовжують зростати.

Це є необхідною умовою для того, щоб випереджати потреби суспільства, а також завойовувати ринок і вкорінювати свої позиції на ньому. Інтелектуальна власність є об'єктом охорони у різних країнах світу. Останнім часом, у зв'язку з формуванням ринкових відносин вона стає одним із важливих конкурентоспроможних товарів на внутрішньому та зовнішньому ринку. Державі необхідно звернути свою увагу на даний сегмент ринку, оскільки він є дуже перспективним, але малорозвиненим, а отже, високоприбутковим та високоризикованим. Потрібно підтримати інновацію в Україні, причому, як за рахунок вкладення коштів, так і скорочення податків, а також за рахунок розроблення нових правових норм. Для того, щоб ефективно розвивати економіку Украї-

їни, необхідно змінювати технології, що використовуються, а також принципи організації різних структур та процесів, що існують у сфері послуг. Головною умовою для формування економіки країни та будь-якого підприємства окремо є розробка та введення в роботу результатів інтелектуальної діяльності, оскільки вони нині дуже важливі. Інновації необхідні для того, щоб підприємство набуло певних переваг серед своїх конкурентів та могло найбільш якісно задовольнити попит споживачів у послугах. Зростання частки сфери послуг над ринком, і навіть поліпшення її функціонування щодо відповідності запитам сучасного суспільства мають пряму залежність від результатів інтелектуальної діяльності. Застосування нових розробок створює технологічний розрив і дозволяє зменшити витрати. Таким чином, науково-технічний розвиток та застосування інтелектуальної власності призводить до придбання тимчасової монополії підприємствами сфери сервісу на нові послуги. Потрібно постійно підживлювати сферу послуг інноваціями для того, щоб вона відповідала всім потребам нашого суспільства. Це дозволить підприємствам цієї сфери бути конкурентоспроможними, і допоможе покращити якість послуг, що надаються, а також сприятиме створенню нових сфер діяльності, що відповідають сучасним потребам. В Україні зараз ще вироблена єдина політика держави, яка сприяла формуванню конкурентоспроможних товарів та послуг, заснованих на інтелектуальної власності. Це найчастіше призводить до зниження рівня інновацій. Такого стану справ допустити не можна, оскільки світова тенденція зараз полягає у створенні та розвитку цілої індустрії інтелектуальної власності. Зміни, що відбуваються зараз, впливають на міжнародну соціально-економічну ситуацію, докорінно змінюють уявлення, що склалися в суспільстві про найпростіші речі. Нинішні перетворення у житті суспільства значно відрізняються від попередніх проривів та наукових революцій. Ця ситуація визначає і сучасний погляд на питання науково-технічного розвитку та інтелектуальної власності, що має значення у світі нині для вирішення багатьох проблем у сфері науки та техніки. Необхідно усвідомлювати те, що відповідне до створення результатів інтелектуальної діяльності середовище може бути сформована розпорядженням згори. Для цього потрібно побудувати цілеспрямовану систему, якої б дотримувався керівний орган (підприємець), що підкріплюється кращим використанням ресурсів. Щоб сприяти у становленні інституту інтелектуальної власності слід сформувати систему державного регулювання. Держава, допомагаючи науково-технічному комплексу, підтримує через це розвиток і самої сфери послуг. Поява та зміцнення нового виду власності – власності інтелектуальної, як і механізм його державного регулювання, що функціонує, пов'язані з економічним розвитком суспільства. Інтелектуальна власність становить одну з найважливіших частин сфери знань та інновацій як у нашій країні, так і за кордоном. Тепер в Україні стрімко розвивається ринок знань і ринок інновацій. Це призводить до того, що у нашій країні формується ринок прав на інтелектуальну власність. Відповідно, необхідно координувати різні інтереси його учасників, що можна зробити тільки через такий механізм державного регулювання, де тісно стикаються і економічна, і юридична складові. На даний момент наша країна має непоганий науковий потенціал, але він може бути втрачений всього за кілька років. Для запобігання такому результату необхідно сформувати національну систему науково-технічного розвитку, а також чітко усвідомити значну роль інтелектуальної діяльності в Україні. Важливим моментом регулювання є створення державою відповідної законодавчої бази та забезпечення виконання такої. Крім того, слід організувати просвітницьку роботу через громадські організації, щоб інформувати суспільство з питань інтелектуальної власності. Щодо ролі бізнесу, то він має допомогти державі в організації передачі досвіду передових країн у цій сфері. Роль держави у регулюванні інтелектуальної власності у сфері послуг на сьогоднішній день полягає у тому, щоб створити всі умови для формування та розвитку цієї галузі, зацікавити людей, які захочуть там працювати та платити відрахування до бюджету країни.

Одним із напрямків могло б стати регулювання інтелектуальної власності у технологічній сфері, через яку будуть також вирішуватися питання щодо створення загальнодержавної програми науково-технічного розвитку, що об'єднує власників інтелектуальної власності, вчених, людей, готових профінансувати створення інновацій, біржі для їх продажу та ринку. для реалізації інтелектуальної власності.

Державі, в особі органів влади, необхідно поступово, проте активно діяти за трьома основними напрямами: - покращувати загальноекономічну ситуацію в країні, - розвивати реформи в галузі законодавства, що регулює інтелектуальну власність, - удосконалювати роботу державних органів, які регулюють діяльність у сфері послуг та у сфері інтелектуальної власності. Вийшов-

ши з кризи та вступивши в інвестиційну фазу зростання, необхідно перейти до нових рішень, які допоможуть сформувати стійкий «фундамент» для державного регулювання інтелектуальної власності надалі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України від 6 січня 2003 року № 435-IV, URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення 24.11.2024).
2. Закон України «Про авторське і суміжні права» від 1 грудня 2022 року № 2811-IX, URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#Text (дата звернення 24.11.2024).
3. Закон України 15 грудня 1993 року № 3687-XII «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3687-12#Text (дата звернення 24.11.2024).
4. Закон України від 15 грудня 1993 року № 3688-XII «Про охорону прав на промислові зразки». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3688-12#Text (дата звернення 24.11.2024).
5. Закон України від 15 грудня 1993 року № 3689-XII «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12#Text (дата звернення 24.11.2024).
6. Закон України від 16 червня 1999 року № 752-XIV «Про правову охорону географічних зазначень». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/752-14#Text (дата звернення 24.11.2024).
7. Закон України від 5 листопада 1997 року № 621/97-ВР «Про охорону прав на компонування напівпровідникових виробів». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/621/97-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення 25.11.2024).
8. Закон України від 21 квітня 1993 року № 3116-XII «Про охорону прав на сорти рослин» URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3116-12#Text (дата звернення 25.11.2024).
9. Голубенко О.Є. Держава, як суб'єкт права інтелектуальної власності. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ.* 2006. Вип. 32. С. 310–314;
10. Кузнякова Т.В. Державна політика у сфері інтелектуальної власності: історія становлення та міжнародний досвід. *«Проблеми інженерно-педагогічної освіти»*. 2015. № 48-49. Харківський регіональний інститут державного управління Національної академії державного управління при Президентові України.
11. Педченко Н.С., Франко Л.С. Державна політика захисту інтелектуальної власності як інструмент стимулювання інноваційного розвитку національної економіки. *Науковий вісник Полтавського університету економіки і торгівлі.* Випуск 1(105). 2022. DOI: https://doi.org/10.37734/2409-6873-2022-1-14.

РОЗДІЛ 4. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.951
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.46

КОНТРОЛЬ ЗА КОНЦЕНТРАЦІЯМИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАХИСТУ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ

Дудик І.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри соціально-гуманітарних дисциплін,
Приватний вищий навчальний заклад
«Київський медичний університет»
ORCID: 0000-0001-7735-4323
e-mail: i.dudyk@kmu.edu.ua

Дудик І.М. Контроль за концентраціями як інструмент захисту економічної конкуренції.
Реформа конкурентного законодавства України є важливим етапом на шляху інтеграції до європейського економічного простору, що сприяє розвитку прозорих і справедливих ринкових відносин. Важливим напрямком цієї реформи є вдосконалення контролю за концентраціями та гармонізація національних норм із законодавством ЄС, зокрема Регламентом № 139/2004. Цей документ визначає основні принципи та механізми регулювання концентрацій, зокрема багаторівневу оцінку угод, структурні зобов'язання та оцінку їх впливу на ринки. У статті досліджуються новели законодавства, які спрямовані на підвищення ефективності контролю за концентраціями в Україні, а також теоретичні основи та практичні аспекти застосування регулювання концентрацій.

Окрему увагу приділено ключовим аспектам реформи, таким як уточнення відповідальності за порушення правил концентрації, встановлення нових порогів для оцінки угод, впровадження багаторівневої системи аналізу концентрацій та посилення інституційної спроможності Антимонопольного комітету України (АМКУ). Ці зміни є важливими для забезпечення конкурентного середовища та захисту інтересів споживачів. Контроль за концентраціями виступає одним із головних інструментів забезпечення економічної конкуренції, запобігання монополізації та сприяння прозорості ринкових відносин.

У контексті інтеграції України до європейського економічного простору гармонізація національного законодавства з європейськими нормами стає особливо актуальною. Регламент ЄС № 139/2004 визначає детальні механізми регулювання концентрацій, що включають багаторівневу оцінку угод, структурні зобов'язання та методи оцінки їх впливу на ринки. У статті проаналізовано чинне законодавство України щодо концентрацій, його відповідність європейським стандартам, а також проблеми, що виникають внаслідок нечітких критеріїв оцінки концентрацій, тривалості процесу розгляду заяв і недостатності ресурсів АМКУ.

Особливу увагу приділено міжнародному досвіду регулювання концентрацій, розглядаючи такі кейси, як Dow/DuPont, Google/Fitbit, AT&T/Time Warner. Ці приклади ілюструють різні підходи до вирішення конкурентних викликів та демонструють можливі моделі регулювання концентрацій, що можуть бути застосовані в Україні. На основі цього аналізу запропоновано новели для вдосконалення українського законодавства: підвищення фінансових порогів для оцінки угод, гармонізація критеріїв аналізу з нормами ЄС, використання постконцентраційного моніторингу та впровадження структурних зобов'язань.

Результати дослідження підтверджують, що реформа системи контролю за концентраціями сприятиме зниженню рівня монополізації на ринку, покращенню інвестиційного клімату та створенню рівних умов для всіх учасників ринку. Гармонізація українського конкурентного законо-

давства із нормами ЄС не тільки підвищить ефективність ринкового регулювання, а й сприятиме інтеграції України до єдиного європейського ринкового простору, що стане важливим кроком на шляху до стабільного економічного розвитку та забезпечення добробуту громадян.

Ключові слова: реформа конкурентного законодавства, контроль за концентраціями, гармонізація, національне законодавство, ЄС, Регламент № 139/2004, Антимонопольний комітет України (АМКУ), монополізація, інвестиційний клімат, структурні зобов'язання, конкурентні виклики, міжнародний досвід.

Dudyk I.M. Merger control as a tool for protecting economic competition.

The reform of Ukraine's competition law is an important step towards integration into the European economic space, contributing to the development of transparent and fair market relations. A key direction of this reform is the improvement of merger control and the harmonization of national norms with EU legislation, particularly Regulation No. 139/2004. This document defines the basic principles and mechanisms for regulating mergers, including a multi-level assessment of transactions, structural commitments, and the evaluation of their impact on markets. The article explores legislative innovations aimed at enhancing the effectiveness of merger control in Ukraine, as well as the theoretical foundations and practical aspects of applying merger regulation.

Special attention is given to key aspects of the reform, such as clarifying responsibility for violations of merger rules, setting new thresholds for evaluating transactions, implementing a multi-tier system for analyzing mergers, and strengthening the institutional capacity of the Antimonopoly Committee of Ukraine (AMC). These changes are crucial for ensuring a competitive environment and protecting consumer interests. Merger control is one of the main tools for ensuring economic competition, preventing monopolization, and fostering transparency in market relations.

Given Ukraine's integration into the European economic space, harmonizing national legislation with European norms has become especially relevant. EU Regulation No. 139/2004 establishes detailed mechanisms for regulating mergers, including a multi-level transaction assessment, structural commitments, and methods for evaluating their impact on markets. The article analyzes Ukraine's current legislation on mergers, its compliance with European standards, and the challenges arising from unclear merger evaluation criteria, the lengthy process of reviewing applications, and the insufficient resources of the AMC.

Special attention is given to international experiences in merger regulation, considering cases such as Dow/DuPont, Google/Fitbit, AT&T/Time Warner. These examples illustrate various approaches to addressing competitive challenges and demonstrate potential regulatory models that could be applied in Ukraine. Based on this analysis, several innovations for improving Ukrainian legislation are proposed: raising financial thresholds for evaluating transactions, harmonizing analysis criteria with EU norms, using post-merger monitoring, and implementing structural commitments.

The study's results confirm that reforming the merger control system will reduce the level of market monopolization, improve the investment climate, and create equal conditions for all market participants. Harmonizing Ukraine's competition law with EU norms will not only improve market regulation efficiency but also contribute to Ukraine's integration into the unified European market space, marking an important step toward stable economic development and the well-being of citizens.

Key words: competition law reform, merger control, harmonization, national legislation, EU, Regulation No. 139/2004, Antimonopoly Committee of Ukraine (AMC), monopolization, investment climate, structural commitments, competitive challenges, international experience.

Постановка проблеми. Економічна конкуренція є основою ефективного функціонування ринкової економіки. Вона сприяє зростанню інновацій, підвищенню ефективності виробництва та забезпеченню справедливих цін для споживачів. Однак у сучасних умовах конкуренція на багатьох ринках стикається з викликами, пов'язаними зі зростанням концентрації економічної влади великих суб'єктів господарювання.

Контроль за концентраціями є ключовим інструментом у боротьбі з монополізацією. Його основна мета – попередити угоди між підприємствами, які можуть призвести до обмеження конкуренції або створення домінуючого становища на ринку. Україна, інтегруючись у європейський економічний простір, поступово адаптує своє конкурентне законодавство до стандартів ЄС. Однак наявні прогалини в національній системі регулювання значно обмежують ефективність

контролю за концентраціями. У цій статті розглядаються теоретичні основи, проблеми законодавства, новели правового регулювання та перспективи їх реалізації в Україні.

Мета цієї статті полягає в аналізі новел конкурентного законодавства України, зокрема реформ у сфері контролю за концентраціями, спрямованих на гармонізацію національного законодавства з європейськими стандартами, підвищення ефективності регулювання ринку та зниження рівня монополізації. Основним завданням є визначення ключових аспектів запропонованих змін, оцінка їх впливу на конкуренцію в Україні, а також вивчення можливостей адаптації міжнародного досвіду для вирішення актуальних викликів у цій сфері.

Стан опрацювання проблематики. Проблематика контролю за концентраціями є предметом численних наукових досліджень, що стосуються як теоретичних аспектів, так і практичних проблем реалізації цього інструменту. В умовах інтеграції України до європейського економічного простору значна увага приділяється гармонізації національного законодавства із нормами ЄС, зокрема Регламентом № 139/2004, який встановлює стандарти оцінки концентрацій та механізми забезпечення конкурентного середовища.

Українські вчені та фахівці Антимонопольного комітету України (АМКУ) акцентують увагу на потребі оновлення національної системи регулювання у контексті сучасних економічних викликів, таких як зростаюча монополізація, тривалий процес розгляду заяв, недостатня інституційна спроможність АМКУ та складнощі притягнення до відповідальності суб'єктів із іноземною реєстрацією.

Міжнародна практика, зокрема приклади Dow/DuPont, Google/Fitbit, AT&T/Time Warner, демонструє різноманітність підходів до вирішення проблем конкуренції та регулювання концентрацій. У межах дослідження здійснено детальний аналіз цих кейсів із метою розробки пропозицій щодо вдосконалення українського законодавства.

Виклад матеріалу дослідження.

Теоретичні аспекти контролю за концентраціями. Відповідно до статті 22 Закону України «Про захист економічної конкуренції» [1], концентрація охоплює дії, спрямовані на об'єднання підприємств, встановлення контролю або створення нових суб'єктів господарювання.

Основними формами концентрації є:

- **Злиття компаній.** Це об'єднання двох чи більше підприємств, яке може призводити до припинення їхнього існування як окремих суб'єктів.
- **Придбання активів або акцій, що забезпечують контроль.** Це стосується як прямих, так і опосередкованих форм контролю, які дозволяють одній компанії впливати на господарську діяльність іншої.
- **Створення спільного підприємства.** У цьому випадку новий суб'єкт господарювання створюється для досягнення певних бізнес-цілей, наприклад, для впровадження інновацій або підвищення ефективності виробництва.

Концентрація класифікується залежно від структури та мети угоди:

1. **Горизонтальна концентрація.** Відбувається між компаніями, які працюють на одному ринку та пропонують схожі товари або послуги. Прикладом є злиття двох виробників молока для розширення їхнього спільного впливу на ринку.
2. **Вертикальна концентрація.** Включає інтеграцію підприємств різних рівнів одного виробничого або постачального ланцюга (наприклад, злиття ферми та молокозаводу).
3. **Конгломератна концентрація.** Це об'єднання компаній, які працюють у різних секторах і не мають прямого конкурентного чи виробничого зв'язку.

Концентрація може мати як позитивний, так і негативний вплив на конкуренцію та ринкові умови:

Позитивний вплив: а) Підвищення ефективності. Злиття може знизити операційні витрати через синергію ресурсів. **б) Розширення ринків.** Концентрація дозволяє компаніям виходити на нові ринки, що сприяє зростанню їхнього потенціалу. **в) Стимулювання інновацій.** Об'єднання знань та технологій між компаніями сприяє розвитку нових продуктів і послуг.

Негативний вплив: - обмеження конкуренції. Зменшення кількості гравців на ринку може призводити до монополізації та підвищення цін; - **зловживання домінуючим становищем.** Компанії з великим впливом можуть диктувати свої умови споживачам та постачальникам; - **погіршення якості продукції.** За відсутності конкурентного тиску компанії можуть скорочувати витрати на інновації та якість товарів.

В Україні контроль за концентраціями регулюється:

1. **Законом України «Про захист економічної конкуренції».** Статті 22 та 24 визначають поняття концентрації, критерії її оцінки та порогові значення, які потребують дозволу АМКУ [1].

2. **Регламентом ЄС № 139/2004.** Цей документ є ключовим стандартом для гармонізації українського законодавства з нормами Європейського Союзу [2].

Мета контролю за концентраціями. Контроль за концентраціями є важливим інструментом захисту економічної конкуренції. Його головна мета – **аналіз потенційного впливу угод на ринок** із запобіганням монополізації та зловживань.

Основні завдання контролю.

1. **Запобігання монополізації.** Контроль дозволяє уникнути утворення надмірно великих суб'єктів господарювання, які можуть суттєво впливати на ринок і обмежувати доступ інших компаній.

2. **Захист прав малих і середніх підприємств.** Велика концентрація може створювати бар'єри для виходу нових учасників на ринок. Контроль гарантує рівні умови для всіх суб'єктів.

3. **Стимулювання ринкової конкуренції.** Завдяки контролю зберігається динамічне середовище, яке сприяє розвитку інновацій, зниженню цін і покращенню якості товарів і послуг.

Проблеми чинного законодавства України:

а) Нечіткість визначення критеріїв концентрації

Закон України «Про захист економічної конкуренції» визначає концентрацію через сукупний дохід учасників, але не враховує вплив концентрації на структуру ринку.

б) Недоліки процедури розгляду заяв

Тривалі строки розгляду заяв (до 3 місяців) ускладнюють процес реалізації угод, особливо для міжнародних компаній.

в) Обмежена інституційна спроможність АМКУ

Недостатня кількість працівників та обмежені ресурси Комітету знижують ефективність контролю за концентраціями.

3. Новели законодавства у сфері контролю за концентраціями. У 2024 році було презентовано проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Антимонопольного комітету України», який включає низку нововведень. Одним із ключових напрямків є розширення кола відповідальних осіб, гармонізація норм із законодавством Європейського Союзу та деталізація процедур аналізу концентрацій [3].

3.1. Уточнення відповідальних осіб. Чинна редакція Закону України «Про захист економічної конкуренції» передбачає, що відповідальність за порушення правил концентрації несуть лише ті суб'єкти господарювання, які подають документи для отримання дозволу. Однак практика показує, що така модель відповідальності є недостатньою, оскільки:

- у випадках, коли концентрація здійснюється без дозволу АМКУ, не завжди чітко визначено, хто має нести відповідальність – юридична чи посадова особа.
- структура власності великих міжнародних корпорацій часто є складною, що ускладнює ідентифікацію відповідальних за порушення.

Так, у 2024 році Антимонопольний комітет України (АМКУ) розглянув справу щодо порушення законодавства про захист економічної конкуренції компаніями «WESTPARK BUSINESS LTD.» та «LONGRIDGE TRADING LIMITED». Вони здійснили концентрацію шляхом створення ТОВ «БЕТОННІ ПОКРИТТЯ ТА ТЕХНОЛОГІЇ» без отримання необхідного дозволу АМКУ. При цьому «WESTPARK BUSINESS LTD.» була зареєстрована в Британській Вест-Індії (Ангілья), а «LONGRIDGE TRADING LIMITED» — на Британських Віргінських Островах (Тортола). Під час розгляду справи з'ясувалося, що «WESTPARK BUSINESS LTD.» було ліквідовано у 2020 році, що ускладнило притягнення її до відповідальності. В результаті АМКУ наклав штраф у розмірі 169 999 гривень лише на «LONGRIDGE TRADING LIMITED»

Цей випадок підкреслює складнощі у притягненні до відповідальності компаній з іноземною реєстрацією та важливість чіткого визначення відповідальних осіб у випадках порушення антимонопольного законодавства.

3.2. Удосконалення порогів концентрацій. Однією з ключових проблем чинної системи є **невідповідність порогів концентрацій реальним умовам української економіки**. Наразі подання заяви до Антимонопольного комітету України є обов'язковим у разі, якщо: а) сукупний обсяг доходу (виручки) учасників концентрації за останній фінансовий рік перевищує 4 мільйони

євро; б) обсяг доходу хоча б одного з учасників перевищує 1 мільйон євро, а доходи іншого – 1 мільйон євро.

Ці порогові значення не відповідають сучасним реаліям. Основними викликами є:

- **Застарілі фінансові показники**. Через інфляцію та зміни в економіці ці пороги більше не дозволяють ефективно виявляти значущі для ринку угоди.
- **Перевантаження АМКУ дрібними справами**. Значна кількість заяв стосується концентрацій із незначним впливом на конкуренцію. У 2023 році близько 40% усіх розглянутих заяв стосувалися угод, які фактично не впливали на структуру ринку.
- **Нерівність у підходах до оцінки міжнародних та локальних угод**. Українські компанії з високим обсягом доходу на внутрішньому ринку мають подавати заяви на концентрацію, тоді як великі міжнародні компанії з активами за кордоном можуть уникати таких вимог.

Нові підходи до встановлення порогів. Реформа передбачає **перегляд існуючих порогових значень** з урахуванням наступних факторів:

1. **Підвищення порогів доходу**. Нові значення мають відповідати реальній економічній ситуації та включати показники, які відображають масштаб угоди. Наприклад, у багатьох країнах ЄС порогом для подання заяви є оборот на рівні 10 мільйонів євро.
2. **Запровадження багаторівневих порогів**. Для концентрацій із різним ступенем впливу пропонується ввести три рівні:
   - Угоди локального значення, що аналізуються за спрощеною процедурою.
   - Угоди з потенційним впливом на регіональні ринки, що підлягають глибшому аналізу.
   - Угоди національного масштабу або міжнародного значення, які потребують поглибленого аналізу.
3. **Запровадження порогів для активів**. Окрім доходу, враховуватимуться активи учасників угоди, що дозволить точніше оцінювати концентрації у капіталомістких галузях, таких як енергетика, транспорт чи IT.

Міжнародна практика в оцінці порогів. Європейський Союз: Регламент № 139/2004 встановлює два основні пороги для концентрацій: а) сукупний обсяг доходу учасників угоди перевищує 5 мільярдів євро в усьому світі; б) сукупний обсяг доходу в межах ЄС перевищує 250 мільйонів євро.

Окрім цього, ЄС застосовує механізм «національного відхилення», коли концентрація, яка не досягає вказаних порогів, може бути розглянута національним регулятором у разі значного впливу на локальні ринки.

Сполучені Штати Америки: У США застосовується система **тесту Херфіндаля-Гіршмана (HHI)**, яка оцінює рівень концентрації на ринку до та після угоди. Відповідно до керівництва Федеральної торговельної комісії (FTC), концентрації, які підвищують HHI більше ніж на 200 пунктів у концентрованих галузях, автоматично стають об'єктом детального аналізу.

Велика Британія: Тут застосовується гнучка система оцінки концентрацій. Окрім фінансових порогів (70 мільйонів фунтів стерлінгів), враховуються інші фактори, наприклад, інноваційний потенціал галузі.

Переваги нових підходів для України. Запровадження удосконалених порогів концентрацій дозволить:

- **Зменшити адміністративне навантаження на АМКУ**. Завдяки виключенню дрібних угод, які не впливають на ринок, знизиться кількість нерелевантних справ.
- **Підвищити ефективність аналізу великих угод**. Нові пороги дозволять зосередити ресурси Комітету на концентраціях, які мають суттєвий вплив на конкуренцію.
- **Гармонізувати підходи із нормами ЄС**. Це сприятиме євроінтеграції та поліпшенню міжнародного інвестиційного клімату.

Ризики впровадження нових підходів

Незважаючи на очевидні переваги, існують і ризики, які слід врахувати:

1. **Можливість уникнення подачі заяв**. Підвищення порогів може стимулювати великі компанії структурувати угоди так, щоб уникнути перевищення порогових значень.
2. **Складність адаптації для локального бізнесу**. Малі й середні підприємства можуть зіткнутися з труднощами через нерозуміння нових процедур.

Для подолання цих ризиків необхідно забезпечити:

- **Інформування бізнесу** про зміни у процедурах.

- **Моніторинг виконання нових норм** через автоматизацію процесів звітності.

Приклад концентрації, яка демонструє необхідність змін. У 2022 році одна з найбільших концентрацій в енергетичному секторі України була здійснена між двома компаніями, активи яких перевищували 3 мільйони євро. Проте через розпорошеність доходів за межами України ця концентрація не підлягала обов'язковому аналізу АМКУ. Як наслідок, було створено суб'єкт із значним впливом на регіональний ринок енергетики, що призвело до підвищення цін для споживачів.

Якби було встановлено додатковий критерій активів або регіональних порогів, АМКУ міг би втрутитися на етапі розгляду заявки та запобігти негативним наслідкам.

Удосконалення порогів концентрацій є необхідним кроком для адаптації українського законодавства до сучасних економічних реалій. Запропоновані новели дозволять підвищити прозорість процесів, покращити аналітичну роботу АМКУ та забезпечити ефективний захист ринкової конкуренції.

3.3. Гармонізація національного законодавства з нормами ЄС. Новели законодавства пропонують чітко визначити, що відповідальність за порушення можуть нести: **юридичні особи**, які є учасниками концентрації (обидві сторони угоди) та **посадові особи**, які приймають рішення про реалізацію концентрації, зокрема директори, члени правління та особи, що виконують функції управління.

Практичне значення цієї новели полягає в тому, що:

- Чітке визначення відповідальних осіб забезпечить кращу правову визначеність.
- Посилення відповідальності сприятиме дисципліні учасників концентрацій, адже рішення про угоди буде прийматися з урахуванням ризиків порушення антимонопольного законодавства.

Однією з головних цілей реформи є гармонізація національного законодавства України із нормами Європейського Союзу. Україна поступово адаптує свої правові норми до положень Регламенту № 139/2004, який встановлює правила контролю за концентраціями в ЄС.

Основними аспектами гармонізації є:

1. Чіткі критерії аналізу угод. У ЄС під час аналізу концентрацій використовують комплексний підхід, що включає: а) оцінку структури ринку до та після концентрації; б) визначення частки ринку, яку контролюватимуть учасники угоди; в) аналіз потенційного впливу угоди на споживачів, конкурентів та доступ до ринку.

2. Багаторівнева оцінка концентрацій. У ЄС угоди поділяються на три категорії: - ті, що не мають значного впливу на конкуренцію (спрощена процедура); - ті, що мають потенційний вплив і потребують детального аналізу; - ті, що суттєво впливають на ринок і потребують додаткових зобов'язань (наприклад, продажу частини активів).

Для України гармонізація цих норм означає:

- Створення зрозумілих критеріїв оцінки для бізнесу.
- Уніфікацію підходів, що сприятиме інтеграції України до європейського ринкового простору.

Зниження кількості суб'єктивних рішень під час аналізу концентрацій. У 2017 році відбулося злиття двох провідних хімічних компаній — Dow та DuPont. Європейська комісія, оцінюючи цю угоду, висловила занепокоєння щодо потенційної монополізації ринку засобів захисту рослин та нафтохімічної продукції. Щоб отримати дозвіл на злиття, компанії погодилися на значні поступки: DuPont зобов'язалася продати частину свого бізнесу у сфері пестицидів, а Dow — частину нафтохімічного бізнесу [4].

Цей підхід, відомий як структурні зобов'язання, дозволяє зберегти конкуренцію на ринку шляхом відчуження частини бізнесу компаній, що зливаються. В Україні, де в окремих галузях конкуренція є обмеженою, застосування подібних механізмів могло б запобігти утворенню монополій та забезпечити здорове конкурентне середовище.

4. Міжнародна практика контролю за концентраціями дозволяє Україні запозичити найкращі практики, що сприятимуть удосконаленню національної системи регулювання.

4.1. Європейський Союз. Контроль за концентраціями в ЄС регулюється Регламентом № 139/2004. Основними принципами є:

- **Попереднє повідомлення про концентрацію**: компанії зобов'язані повідомити Європейську комісію про угоду до її реалізації, якщо пороги концентрації перевищують встановлені значення (сукупний оборот понад 5 мільярдів євро).
- **Детальний аналіз впливу угоди**: враховуються економічні, соціальні та технічні аспекти.

- **Зобов'язання учасників концентрації**: для запобігання монополізації компанії можуть погоджуватися на реструктуризацію або продаж частини активів.

Прикладом є **справа Google/Fitbit (2021)**, у якій Європейська комісія дозволила Google придбати Fitbit лише після виконання зобов'язань:

1. Google зобов'язався не використовувати дані користувачів Fitbit для персоналізованої реклами протягом 10 років.
2. Компанія забезпечила доступ сторонніх розробників до платформи Fitbit API.

Це рішення було направлене на збереження конкуренції у сфері цифрових технологій та носимих пристроїв [5].

4.2. Сполучені Штати Америки. Сполучені Штати Америки приділяють особливу увагу регулюванню концентрацій підприємств, зокрема для запобігання антиконкурентним практикам. Контроль за концентраціями здійснюється Федеральною торговельною комісією (FTC) та Міністерством юстиції США (DOJ). Їхня діяльність спрямована на аналіз угод, які можуть суттєво вплинути на конкурентне середовище, з використанням сучасних економічних та правових інструментів.

Основні механізми регулювання включають: а) **економетричні моделі**, які дозволяють оцінити потенційний вплив концентрації на ціни, якість продукції та інновації. Завдяки цим моделям регулятори можуть прогнозувати, як злиття вплине на споживачів та ринок загалом; б) **розслідування після концентрації**, коли угоди можуть бути переглянуті навіть після їх завершення. Це забезпечує можливість втручання регуляторів у разі виникнення антиконкурентних наслідків.

Яскравим прикладом правозастосування є справа злиття компаній AT&T і Time Warner. У 2016 році AT&T оголосила про придбання Time Warner за $85 мільярдів. DOJ намагалося заблокувати угоду, оскільки вбачало ризик обмеження доступу конкурентів до контенту, такого як канали HBO і CNN. Однак, після судового розгляду у 2018 році, угоду було дозволено без додаткових умов, що підкреслило складність доведення антиконкурентних ризиків у суді.

4.3. Можливості для України. Україна може використовувати міжнародний досвід для вдосконалення своїх підходів до контролю за концентраціями:

- Впровадити механізм «повідомлення із зобов'язаннями», коли концентрація дозволяється лише за умови виконання певних умов.
- Розробити моделі для оцінки впливу угод на конкуренцію на основі статистичних даних і прогнозів.
- Запровадити постконцентраційний моніторинг для оцінки реальних наслідків угод.

Міжнародний досвід демонструє, що ефективний контроль за концентраціями сприяє захисту конкуренції, запобігає монополізації ринків і створює умови для сталого економічного розвитку. Україна, інтегруючись у європейський економічний простір, має впроваджувати подібні механізми, адаптуючи їх до національних реалій.

Висновок. Запропоновані новели у сфері контролю за концентраціями мають на меті підвищення прозорості, ефективності та адаптації конкурентного законодавства України до стандартів ЄС. Зокрема:

1. Впровадження чітких критеріїв аналізу концентрацій дозволить зосередити увагу АМКУ на угодах, що дійсно впливають на конкуренцію.
2. Уточнення відповідальності учасників сприятиме підвищенню правової визначеності.
3. Гармонізація із нормами ЄС забезпечить кращу інтеграцію України до європейського економічного простору.
4. Застосування міжнародного досвіду (зокрема приклад Google/Fitbit) стане важливим кроком у розробці ефективних механізмів антимонопольного контролю.

Ці реформи сприятимуть зміцненню конкурентного середовища, залученню інвестицій та економічному зростанню України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про захист економічної конкуренції». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14.
2. Regulation (EC) No 139/2004 on the control of concentrations between undertakings. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32004R0139.

3. Проєкт Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності АМКУ». URL: https://amcu.gov.ua/npas.
4. Mergers: Commission clears Dow/DuPont merger. URL: https://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-772_en.htm.
5. European Commission. Google/Fitbit Merger Case. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_2484.
6. Антимонопольний комітет України. Комітет наклав штраф за концентрацію без дозволу. URL: https://amcu.gov.ua/news/komitet-naklav-shtraf-za-kontsentratsiiu-bez-dozvolu?utm_source=chatgpt.com
7. Justice Department Challenges AT&T/Time Warner Merger. URL: https://www.justice.gov/opa/pr/justice-department-challenges-attdirectv-s-acquisition-time-warner.

УДК 346.7
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.47

ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕФОРМИ СТРАХУВАННЯ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ПАСАЖИРІВ НА НАЗЕМНОМУ ТРАНСПОРТІ

Логойда В.,
доктор філософії,
викладач кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
юридичного факультету,
ДВНЗ «Ужгородський Національний Університет»
ORCID: 0000-0003-1261-909X
e-mail: volodymyr.lohoyda@uzhnu.edu.ua

Логойда В. Правові аспекти реформи страхування життя та здоров'я пасажирів на наземному транспорті.

Стаття присвячена питанням реформування системи страхового захисту пасажирів під час їх перевезення регулярними маршрутами наземного транспорту загального користування.

Автор аналізує положення національного законодавства про страхування транспортних ризиків, зокрема досліджує юридичну суть змін, що відбулися внаслідок реформи сфери страхування, яка мала місце у 2021–2024 роках. Автор наголошує, що внаслідок приведення законодавства України про страхування у відповідність до норм acquis ЄС зазнала змін договірна конструкція страхування пасажирів, зокрема відбувся перехід від страхування життя та здоров'я пасажирів до страхування ризику відповідальності перевізника за заподіяння шкоди пасажирам під час перевезення з відповідною зміною сторін договору страхування та фінансового тягаря його виконання з боку страхувальника; реформа призвела до збільшення розміру страхового покриття у разі настання страхових випадків, разом з тим перелік таких випадків також зазнав суттєвих змін у зв'язку зі зміною застрахованих ризиків. Водночас відзначено негативну практику органів центральної виконавчої влади України всупереч прямому дорученню парламенту України не забезпечувати своєчасне приведення своєї підзаконної нормативної бази, необхідної для реалізації запропонованих законом реформ, у відповідність новоприйнятим Законам України. Так, мають місце випадки як відсутності нормативно-правових актів, які повинні були бути розроблені, так і випадки залишення в силі нормативно-правових актів, які вже явно застаріли та суперечать закону, а отже лише створюють правову невизначеність в регулюванні відносин страхування в галузі транспорту. Як наслідок суб'єкти господарювання – перевізники, особливо залізниця, вимушено знаходяться в стані порушення вимог законодавства.

В результаті автор робить висновок про те, що успішне завершення реформи страхування пасажирів на наземному транспорті України потребує додаткових зусиль в галузі нормотворчої діяльності, зокрема : прийняття наказу Міністерства розвитку громад і територій України про порядок і умови здійснення страхування відповідальності на залізничному транспорті, а також скасування постанови КМ України № 959 від 14.08.1996, яка прямо суперечить ЦК України та діючому Закону України «Про страхування».

Ключові слова: страхування, страховий ризик, цивільна відповідальність, пасажир, перевізник, життя і здоров'я.

Lohoyda V. Legal aspects of the reform of life and health insurance of passengers on land transport.

The article is devoted to the issues of reforming the system of insurance protection of passengers during their transportation by regular routes of public land transport.

The author analyzes the provisions of the national legislation on insurance of transport risks, in particular, examines the legal essence of the changes that occurred as a result of the insurance sector

reform, which took place in 2021–2024. The author emphasizes that as a result of bringing the legislation of Ukraine on insurance into line with the norms of the EU acquis, the contractual structure of passenger insurance has undergone changes, in particular, there has been a transition from insurance of life and health of passengers to insurance of the risk of liability of the carrier for causing harm to passengers during transportation with a corresponding change in the parties to the insurance contract and the financial burden of its execution by the insured; the reform led to an increase in the amount of insurance coverage in the event of insured events, at the same time, the list of such events has also undergone significant changes due to the change in insured risks. Also, the negative practice of the central executive authorities of Ukraine, contrary to the direct instruction of the Parliament of Ukraine, not to ensure timely alignment of their subordinate regulatory framework, necessary for the implementation of the reforms proposed by law, with the newly adopted Laws of Ukraine, was noted. Thus, there are cases of both the absence of regulatory legal acts that should have been developed, and cases of leaving in force regulatory legal acts that are already clearly outdated and contrary to the law, and therefore only create legal uncertainty in the regulation of insurance relations in the transport sector. Thus, business entities – carriers, especially the railway, are forced to violate the requirements of the law.

As a result, the author concludes that the successful completion of the reform of passenger insurance on land transport in Ukraine requires additional efforts in the field of regulatory activities, in particular: the adoption of the order of the Ministry of Development of Communities and Territories of Ukraine on the procedure and conditions for implementing liability insurance on railway transport, as well as the cancellation of the resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine No. 959 of 14.08.1996, which directly contradicts the Civil Code of Ukraine and the current Law of Ukraine «On Insurance».

Key words: insurance, insurance risk, civil liability, passenger, carrier, life and health.

Постановка проблеми. Транспорт є джерелом підвищеної небезпеки, а потенційним ризикам властиво іноді реалізовуватися. Не завжди задовільний технічний стан транспортних засобів, порушення правил на транспорті внаслідок дій чи бездіяльності учасників транспортного процесу, нещасні випадки – ці та низка інших обставин можуть стати причинами заподіяння суттєвої шкоди життю, здоров'ю та майну пасажирів. Необхідність відшкодування такої суттєвої шкоди може стати важким фінансовим тягарем для перевізників, особливо тих, що відносяться до категорій малого та мікропідприємництва, призвести їх до стану банкрутства. При цьому і права пасажирів далеко не гарантовано будуть повністю і ефективно захищені та відновлені.

Для вирішення даної проблеми існує вже століттями відпрацьований механізм страхування відповідних ризиків. Однак, враховуючи властиву значній кількості людей безтурботність, низький рівень соціальної відповідальності та освіти, складний фінансовий стан, люди вкрай рідко замислюються про необхідність мати чинний страховий поліс і ще менше вживають якихось конкретних заходів по вирішенню даного питання. Тому в окремих суспільно і соціально значимих сферах життєдіяльності держава, в цілях суспільного блага і забезпечення соціальної стабільності, передбачає обов'язковий характер страхування ризиків, по суті примушуючи сторони цивільних правовідносин вступати в договірні зобов'язання.

Сфера застосування обов'язкового страхування в Україні традиційно була досить широкою, однак застарілість профільного законодавства та його невідповідність сучасним вимогам, потреба в синхронізації нормативної бази України та ЄС (з огляду на набуття Україною статусу країни – кандидата в члени ЄС) викликали потребу в проведенні страхової реформи, яка була започаткована Україною у 2021 році. З 01.01.2024 оновлене законодавство про страхування вступило в дію і за рік, що минув з того часу, проявилися як позитивні ефекти реформи, так і окремі проблеми її проведення, що перешкоджають її успішному завершенню. В тому числі, основна з них – затримки з розробкою необхідної для проведення реформи підзаконної нормативно-правової бази.

Відтак, **метою даної статті** є виявити суперечності в нормативних актах, що виникли внаслідок реформи сфери страхування, і запропонувати шляхи їх розв'язання.

Стан опрацювання. Проблемам страхування пасажирів під час здійснення перевезень різними видами наземного транспорту приділялося чимало уваги вітчизняними вченими в галузі права, економіки, транспорту, зокрема такими як: В.В. Волік [1], Б.В. Деревянко [2], В.Л. Дикань [3], Д.В. Кондратенко [3], О.О. Лосіхін [4], В.В. Родіна [2] та багато інших. Ще понад 10 років тому цими вченими вже обгрунтовувалася концепція реформи страхування пасажирів на транспорті, зокрема ідея переходу від страхування життя і здоров'я пасажирів до страхування цивільної від-

повідальності перевізників, необхідність поширення страхового захисту також і на міські перевезення тощо. Ці наукові дослідження сприяли теоретичному забезпеченню проведення страхової реформи 2021–2024 років. Однак, залишаються проблеми, пов'язані з неузгодженістю реформованого законодавства про страхування з існуючою підзаконною нормативною базою, викликає питання певне звуження в процесі реформи прав пасажирів, що потребує подальших наукових досліджень.

Виклад основного матеріалу. До 2024 р. відносини у сфері страхування ризиків, що виникають у галузі транспорту, в Україні регулювалися насамперед Цивільним кодексом України, а також спеціальними законами - Законом України «Про страхування» № 85/96-ВР від 07.03.1996, Законом України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» № 1961-IV від 01.07.2004, окремими статтями Господарського кодексу України та профільних транспортних законів («Про транспорт», «Про залізничний транспорт», «Про дорожній рух», «Про автомобільний транспорт» тощо).

Численні локальні зміни до вказаних законів за останні 20 років свідчили про те, що законодавство про страхування на транспорті не відповідало вимогам сьогодення і потребувало суттєвого реформування. Відтак, у 2021 році було прийнято, а з 01.01.2024 введено в дію нову редакцію Закону України «Про страхування» № 1909-IX від 18.11.2021 [5], який в т. ч. докорінно змінив підходи до організації страхування на транспорті.

Як відомо, страхування в Україні поділялося на обов'язкові і добровільні види, а з точки зору ризиків – на страхування майна, відповідальності та життя / здоров'я. При цьому до 2024 року при виконанні регулярних рейсів на пасажирських маршрутах наземного транспорту загального користування (приміських, міжміських та міжнародних), крім міських, ст. 7 Закону України «Про страхування» передбачала необхідність проведення обов'язкового страхування життя і здоров'я пасажирів від нещасних випадків на транспорті. Порядок такого страхування регулювався постановою КМ України «Про затвердження Положення про обов'язкове особисте страхування від нещасних випадків на транспорті» № 959 від 14.08.1996 [6], згідно з якою страховий збір, що стягувався з пасажира, включався до вартості квитка, який реалізовувався перевізниками (автомобільними чи залізницею), автостанціями та суб'єктами господарювання – агентами перевізників чи автостанцій. В такій системі регулювання виникали прямі відносини між страховиком і пасажиром (застрахованою особою), де перевізник чи інші реалізатори транспортних квитків мали статус агентів страховика по укладенню договорів страхування життя та здоров'я пасажира. Відповідно, у разі настання страхового випадку квиток на проїзд пасажира посвідчував наявність договору страхування, тобто одночасно був страховим полісом, а пасажир (його спадкоємці у випадку смерті) мав (мали) безпосередні вимоги по відшкодуванню завданої шкоди до страховика і лише субсидіарно до перевізника і те, лише у випадку, якщо шкода спричинена саме ним чи з його вини, і тальки в частині перевищенні лімітів відповідальності страховика.

З набуттям чинності новою редакцією Закону України «Про страхування» була змінена філософія страхування на транспорті, в тому числі з мотивів синхронізації законодавства України з acquis ЄС. По-перше, законодавець відмовився від самого поняття «обов'язковий вид страхування» на користь терміну «обов'язок наявності укладеного договору страхування за окремими видами діяльності». По-друге, і обов'язку наявності укладеного договору страхування життя і здоров'я пасажирів від нещасних випадків на транспорті більше не існує. Натомість ст. 4 нової редакції Закону України «Про страхування» передбачено обов'язкове укладення договору страхування відповідальності перевізника, яка виникає внаслідок використання наземного транспортного засобу (клас страхування 10).

Таким чином, якщо раніше об'єктом страхового захисту (ризиком, який страхувався) було життя і здоров'я пасажира, а договір страхування укладався безпосередньо між страховиком і пасажиром, то за новим законодавством пасажири і надалі будуть застрахованими, однак тепер страхується не життя і здоров'я пасажира, а цивільна відповідальність перевізника перед пасажирами та третіми особами по відшкодуванню шкоди, завданої їм або їх майну під час перевезення.

У цьому зв'язку важливим є розуміння зміни застрахованих ризиків в результаті проведеної реформи. Згідно приписів постанови КМ України № 959 від 14.08.1996 страховими випадками були тимчасова втрата працездатності, травми з наступним визначенням особі інвалідності і, зрештою, загибель (смерть) потерпілого внаслідок нещасного випадку на транспорті. Тобто йшлося про випадки, де в принципі вини перевізника могло і не бути (хоча це і не найбільша кіль-

кісно категорія, звичайно), але страховий захист при цьому був – наприклад, пасажир впав при посадці / висадці з транспортного засобу і зламав руку чи ногу; на транспортний засіб впало дерево, в результаті чого пасажир, що знаходився в такому транспортному засобі отримав травми чи навіть загинув. Натомість за новим законодавством страхується не життя / здоров'я пасажира, а відповідальність перевізника за заподіяну шкоду, що передбачає причетність саме перевізника до страхового випадку (наприклад, заподіяння шкоди пасажиру внаслідок ДТП по вині водія). Тож нещасні випадки з пасажиром, які виникли не з вини перевізника, в новому варіанті страхування не будуть вважатися застрахованими ризиками, тобто права пасажирів в результаті реформи в цьому сенсі звужено.

Відповідно, при такій зміні страхових ризиків змінюється і конструкція договору страхування – тепер це договір не між страховиком і пасажиром, а між страховиком і перевізником, де пасажир є вже лише вигодонабувачем, тобто маємо класичну схему договору на користь третьої особи (ст. 636 ЦК України). Квиток на проїзд (форма договору перевезення пасажира) при цьому припинив одночасно бути формою договору страхування – в цій частині його юридична природа змінилася на документальне підтвердження набуття особою статусу вигодонабувача за договором страхування відповідальності перевізника.

Новий підхід до страхування пасажирів передбачає необхідність наявності страхового полісу окремо на кожен забезпечений транспортний засіб, без чого він не повинен виходити на лінію. Через це в економічному сенсі можна сказати, що якщо раніше перевізники «страхували пасажирів», то тепер «страхують місця в транспортному засобі». Крім того, у відповідності до наказу Міністерства розвитку громад, територій та інфраструктури України «Про затвердження форм проїзних документів на проїзд пасажирів на маршрутах загального користування» № 502 від 31.05.2024 [7], який набув чинності з 19.10.2024, дані щодо номера і дати договору страхування за класом страхування 10, а також страховика (найменування, місцезнаходження, контактні дані для звернення) та розмір страхової суми повинні бути обов'язково зазначені у квитку, який видається пасажиру, незалежно від того, реалізує такий квиток автостанція, перевізник, їх агенти або водій. Поширеною є думка, що без цих обов'язкових даних квиток слід вважати недійсним, однак погодитися з таким підходом важко, оскільки відсутність реквізитів договору страхування не означає, що перевізник вправі, наприклад, заявити про недійсність договору перевезення пасажира на шляху слідування автобуса і висадити особу посередині дороги. Більше того, якщо це квиток на рейс, який виконує забезпечений транспортний засіб, то малоймовірно, що відсутність у квитку пасажира даних договору страхування перешкодить пасажиру отримати (наприклад, в судовому порядку) страхову виплату за спричинену йому шкоду у випадку дорожньо-транспортної пригоди, в якій винним буде визнано перевізника – адже відтепер страховий поліс повинен видаватися на транспортний засіб, а не на людину, а факт перевезення пасажира можна довести і квитком, в якому дані страховки не вказані, і актом про нещасний випадок, який складе перевізник, і показами інших пасажирів, і протоколом патрульної поліції, яка буде оформляти ДТП, і, зрештою, документами, які буде складати аварійний комісар (представник страхової компанії) на місці події.

Новий порядок також принципово змінює схему фінансування, адже традиційно сплачує страхову премію саме страхувальник. Тобто якщо раніше фінансові витрати на це обов'язкове страхування на транспорті напряму ніс пасажир (шляхом сплати страхового збору при придбанні квитка), то за новим законом такі витрати повинен нести перевізник, який включатиме їх до загальних елементів собівартості свого тарифу на перевезення пасажирів, що також впливає на зміну у бік збільшення податкової бази по ПДВ (якщо перевізник є платником цього податку) та збільшує дохід перевізника в цілях оподаткування. З економічної точки зору, в кінцевому підсумку за все і так платить споживач – пасажир, але з юридичної і податкової точки зору такі зміни мають принциповий характер.

Ще одним досягненням реформи системи страхування пасажирів на наземному транспорті є вирішення питання страхування пасажирів під час міських перевезень, що вже давно пропонувалося вітчизняними вченими [1; 2].

В контексті реформи звертає на себе окрему увагу неналежне виконання органами центральної виконавчої влади (Кабінетом Міністрів України, Міністерством розвитку громад та територій) доручення парламенту, сформульованого в п. 24 розділу XV «Прикінцеві та перехідні положення» нової редакції Закону України «Про страхування», а саме: щодо приведення до дня введення в дію

закону (тобто до 01.01.2024) у відповідність новому закону власних підзаконних актів та забезпечення проведення необхідної нормотворчої роботи міністерствами та відомствами.

З одного боку, раніше діючі види обов'язкового страхування, зокрема обов'язкове страхування від нещасних випадків на транспорті, вже були виключені з тексту закону, тобто правових підстав для стягнення з пасажирів відповідних страхових платежів у 2024 році вже не було. Це особливо важливо в контексті того, що значна частина ринку послуг з перевезення та послуг, пов'язаних з перевезенням, в українських реаліях є монополізованою, а отже знаходиться в полі зору антимонопольних органів. З іншого боку, нова редакція Закону України «Про страхування» внесла зміни до ст. 12 Закону України «Про автомобільний транспорт» і ст. 22 Закону України «Про залізничний транспорт», де тепер зазначено, що перевізники зобов'язані укласти договір страхування відповідальності за шкоду, заподіяну життю та здоров'ю пасажирів, та за шкоду, заподіяну вантажу, багажу під час перевезення залізничним / автомобільний транспортом, за класом страхування 10, визначеним ст. 4 Закону України «Про страхування», водночас порядок та умови такого страхування можуть визначатися Міністерством розвитку громад та територій, за погодженням з Національним банком України. Тож перевізники і страховики зайняли пасивну позицію і почали чекати розробки підзаконної нормативної бази.

Слід відзначити, що це досить рідкісний випадок, коли законодавець дав доручення центральним органам виконавчої влади на розробку підзаконної бази фактично в режимі дискреції – «можуть визначатися», тобто в принципі виходить, що профільне міністерство може цього і не робити.

На автомобільному транспорті Порядок і умови такого страхування було затверджено наказом Міністерства розвитку громад, територій та інфраструктури України «Про затвердження Порядку та умов страхування на автомобільному та міському електричному транспорті» № 671 від 22.07.2024, який набув чинності 18.09.2024 після публікації у Офіційному віснику України, 18.09.2024, № 80, ст. 4767 [8]. На залізничному транспорті проект аналогічного наказу і аналіз його регуляторного впливу було оприлюднено міністерством спочатку 09.04.2024, потім повторно 26.08.2024 [9] – в результаті станом на середину грудня 2024 року він поки так і не став діючим нормативним актом.

При цьому всьому, продовжувала (і станом на середину грудня 2024 року продовжує) діяти постанова КМ України № 959 від 14.08.1996, хоча вона повністю не відповідає положенням діючої редакції Закону України «Про страхування». В результаті для страховиків і перевізників, як їх агентів, до 18.09.2024 (по автомобільному транспорту) та до цих пір (по залізничному) мала/має місце правова колізія – або продовжувати нав'язувати пасажирам обов'язкові договори страхування їх життя і здоров'я під час перевезення, тобто незаконно утримувати з них страхові платежі, що вже не відповідало закону і не мало правової підстави, або добросовісно виконувати положення страхового і антимонопольного законодавства України (тобто припинити таке страхування), але при цьому залишити пасажирів без страхового покриття на випадок надзвичайних подій на транспорті (бо Порядок ще відсутній), що безперечно суттєво порушувало би права пасажирів. З одного боку, пріоритет закону України над постановою КМ України є очевидним, з іншого якщо допустити, що стара система «вже не діє», а нова система страхування «ще не діє», це означатиме як суттєві фінансові ризики для перевізника від можливих претензій з боку споживачів транспортних послуг, так і можливі конфлікти з правоохоронними органами, яким довелося б пояснювати причини невиконання постанови КМ України № 959 від 14.08.1996, яка говорить не просто про страхування, а про страхування обов'язкове.

І якщо на автомобільному транспорті з набранням 18.09.2024 чинності наказом Мінрозвитку № 671 від 22.07.2024 необхідна підзаконна база для початку фізичного укладення договорів страхування за новою, передбаченою законом схемою, вже забезпечена і укладення таких договорів страхування відповідальності перевізників вже відбувається (а стягнення платежів з пасажирів за обов'язкове страхування їх життя і здоров'я припинилося), на залізничному транспорті ситуація не така однозначна. Повторимося, підзаконні акти Мінрозвитку для страхування відповідальності залізничного перевізника ще не затверджені. Посилання на дискрецію в їх затвердженні, про яку згадувалося вище, при цьому є не дуже доречним. На автомобільному транспорті, в принципі, без наказу міністерства можна було і обійтися, оскільки існує досить детальний Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів», який в сукупності з новою редакцією Закону України «Про страхування» в цілому міг дати відповіді на основні питання цих нових видів страхування і без підзаконної бази. Напри-

клад, у питанні мінімальної страхової виплати, яка наразі для автомобільного транспорту складає 320 тис. грн. за життя пасажира (до цих пір за старим порядком це було 6000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто 102 тис. грн.), в порядку укладення договору тощо. Але цей закон стосується тільки наземних транспортних засобів, які беруть участь у дорожньому русі, тобто автомобілів, тоді як залізницю даний закон не регулює.

Виходить, що нова редакція Закону України «Про страхування» вимагає від залізниці обов'язкового укладення договору страхування відповідальності за шкоду, заподіяну при перевезенні пасажирів, але як повинен регулюватися цей страховий продукт, не дуже зрозуміло (порядок страхування, умови страхування, в т. ч. мінімальний розмір страхової суми тощо) і при цьому діє нескасована постанова КМ України № 959 від 14.08.1996, яка дозволяє забезпечити хоч якесь страхування пасажирів в умовах так званої «нормативної невизначеності». В результаті, як показує практика, станом на середину грудня 2024 року стягнення залізницею страхових платежів з пасажирів продовжується, отже і продовжується, всупереч закону і з порушенням прав споживачів, практика примусового нав'язування пасажиру договору обов'язкового страхування життя і здоров'я пасажирів від нещасних випадків на транспорті.

Висновки. Реформування системи страхування пасажирів під час здійснення ними поїздок транспортом загального користування в цілому є прогресивним: Україна перейшла від страхування самими пасажирами свого життя і здоров'я до страхування відповідальності перевізників, що в цілому відповідає європейській практиці. Зазначена реформа призвела до зміни суб'єктів договору страхування (відтепер страхувальником є перевізник, а пасажир – лише вигодонабувачем), страхових ризиків (страхується відповідальність перевізника, а не життя та здоров'я пасажира), розмірів страхового покриття (які зросли приблизно в 3 рази), розширення бази оподаткування транспортних послуг тощо. Разом з тим, слід констатувати, що реформа дещо звузила коло страхових випадків, по яким може бути проведено відшкодування пасажиру. Також, залишається серйозною проблемою недостатність та неузгодженість підзаконної нормативної бази для забезпечення реформи. Відтак, успішне завершення реформи потребуватиме додаткових зусиль в галузі нормотворчої діяльності, зокрема: прийняття наказу Міністерства розвитку громад і територій про порядок і умови здійснення страхування відповідальності на залізничному транспорті, а також скасування нарешті постанови КМ України № 959 від 14.08.1996, яка прямо суперечить ЦК України та діючому Закону України «Про страхування».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Волік В.В. Чи необхідно запроваджувати страхування пасажирів на міському транспорті? Zbiór raportów naukowych. „Aktualne problemy w współczesnej nauki. (28.06.2013 – 30.06.2013) – Warszawa: Wydawca: Sp. z o.o. «Diamond trading tour»/ 2013. 72 str.
2. Деревянко Б.В., Родіна В.В. До механізму страхування життя і здоров'я пасажирів при перевезеннях міським електричним транспортом. *Вісник Донецького Національного університету*. Сер. В: Економіка і право, вип. 2. Т. 2. 2010. С. 615–621.
3. Дикань В.Л., Кондратенко Д.В. Аналіз сучасного стану розвитку обов'язкового особистого страхування від нещасних випадків на транспорті в Україні. *Вісник економіки транспорту і промисловості*. 2012. № 37. С. 86–90.
4. Лосіхін О.О. Шляхи удосконалення страхового захисту пасажирів від нещасних випадків на транспорті. *Вісник ЖДТУ.* 2013. № 2 (64). С. 272–276.
5. Закон України «Про страхування» № 1909-IX від 18.11.2021. *Офіційний вісник України.* 31.12.2021. № 100. Том 1. С. 20. Ст. 6545.
6. Постанова КМ України «Про затвердження Положення про обов'язкове особисте страхування від нещасних випадків на транспорті» № 959 від 14.08.1996. *Урядовий Кур'єр.* 12.09.1996.
7. Наказ Міністерства розвитку громад, територій та інфраструктури України «Про затвердження форм проїзних документів на проїзд пасажирів на маршрутах загального користування» № 502 від 31.05.2024. *Офіційний вісник України.* 19.07.2024. № 63, ст. 3807.
8. Наказ Міністерства розвитку громад, територій та інфраструктури України «Про затвердження Порядку та умов страхування на автомобільному та міському електричному транспорті» № 671 від 22.07.2024. *Офіційний вісник України.* 18.09.2024. № 80, ст. 4767.

9. Аналіз регуляторного впливу до проєкту наказу Міністерства розвитку громад, територій та інфраструктури України «Про затвердження Порядку та умов здійснення страхування на залізничному транспорті». URL: https://www.drs.gov.ua/wp-content/uploads/2024/04/2395-1.pdf, https://mtu.gov.ua/files/Аналіз%20регуляторного% 20впливу------.pdf.

УДК 347.73 : 339.727.22 : 341.171 (ЄС)
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.48

ФІНАНСОВО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС

Лучковська С.І.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права
Хмельницького національного університету
ORCID: 0000-0002-9505-9480

Лучковська С.І. Фінансово-правове забезпечення інвестиційної діяльності за законодавством ЄС.

Стаття присвячена дослідженню фінансово-правового забезпечення інвестиційної діяльності за законодавством ЄС. Автор аналізує правові механізми, фінансові інструменти та інституційні засади, які сприяють залученню інвестицій та створенню сприятливого інвестиційного клімату в ЄС.

Особлива увага надана дослідженню системи інституцій ЄС, що забезпечують управління, фінансування та реалізацію інвестиційних проєктів, сприяють залученню та ефективному використанню інвестицій. Аналізується роль Європейського інвестиційного банку (ЄІБ) як основного фінансового інституту ЄС, який забезпечує фінансування стратегічних проєктів у різних сферах економіки, включаючи інфраструктуру, енергетику, інновації та підтримку малого та середнього бізнесу.

У статті розглядаються ключові положення основних нормативно-правових актів ЄС, що регулюють інвестиційну діяльність, зокрема Договору про функціонування Європейського Союзу. Зазначено, що законодавство ЄС спрямоване на забезпечення правової визначеності, прозорості та передбачуваності для учасників інвестиційного процесу, що сприяє зменшенню інвестиційних ризиків.

Автор акцентує увагу на фінансових інструментах, що використовуються для підтримки інвестиційної діяльності, зокрема на програмах, фондах, проєктах та ініціативах ЄС. Вказано, що ці інструменти сприяють стимулюванню приватних інвестицій через використання механізмів співфінансування та надання гарантій.

Стаття також містить огляд правових викликів та проблем, які виникають у процесі імплементації фінансово-правових норм ЄС у державах-членах. Зокрема, висвітлюються питання гармонізації національного законодавства з правовими стандартами ЄС, дотримання принципів сталого розвитку та забезпечення фінансової стабільності.

В результаті дослідження зроблено висновок про те, що ефективне фінансово-правове забезпечення інвестиційної діяльності в ЄС залежить від збалансованого підходу до регулювання, який враховує як інтереси інвесторів, так і стратегічні цілі ЄС, а також від системної фінансової та військової підтримки України у захисті проти збройної агресії рф.

Автор пропонує низку рекомендацій щодо вдосконалення фінансово-правового регулювання інвестиційної діяльності з метою подальшого розвитку єдиного європейського ринку та підвищення його конкурентоспроможності на глобальному рівні.

Ключові слова: інвестиції, інвестиційна діяльність, фінансово-правове забезпечення, законодавство ЄС, інституції ЄС, фінансові інституції, Європейський інвестиційний банк, фінансові інструменти, фінансові інституції, гармонізація законодавства, інвестиційні проєкти, сталий розвиток.

Luhkovska S.I. Financial and legal provision of investment activities under EU legislation.

This article is devoted to the study of the financial and legal provision of investment activities under EU legislation. The author analyzes the legal mechanisms, financial instruments, and institutional foundations that facilitate investment attraction and the creation of a favorable investment climate in the EU.

Particular attention is paid to the study of the EU institutional system, which ensures the management, financing, and implementation of investment projects, promotes the attraction and effective use of investments. The role of the European Investment Bank (EIB) as the main financial institution of the EU, which provides financing for strategic projects in various sectors of the economy, including infrastructure, energy, innovation, and support for small and medium-sized enterprises (SMEs), is analyzed.

The article examines the key provisions of the main EU legal acts regulating investment activities, in particular the Treaty on the Functioning of the European Union. It is noted that EU legislation aims to ensure legal certainty, transparency, and predictability for investment process participants, which helps to reduce investment risks.

The author focuses on the financial instruments used to provision investment activities, in particular on EU programs, funds, projects, and initiatives. It is indicated that these instruments contribute to stimulating private investment through the use of co-financing mechanisms and the provision of guarantees.

The article also provides an overview of the legal challenges and problems that arise in the process of implementing EU financial and legal norms in Member States. In particular, the issues of harmonizing national legislation with EU legal standards, adhering to the principles of sustainable development, and ensuring financial stability are highlighted.

As a result of the study, it is concluded that effective financial and legal provision of investment activities in the EU depends on a balanced regulatory approach that takes into account both the interests of investors and the strategic goals of the EU, as well as on systematic financial and military support for Ukraine in the defense against armed aggression of the russian federation.

The author proposes a number of recommendations for improving the financial and legal regulation of investment activities in order to further develop the European single market and increase its competitiveness at the global level.

Key words: investments, investment activities, financial and legal provision, EU legislation, EU institutions, European Investment Bank (EIB), financial instruments, financial institutions, harmonization of legislation, investment projects, sustainable development.

Постановка проблеми. Інвестиційна діяльність відіграє ключову роль у забезпеченні сталого економічного розвитку будь-якої держави. У країнах Європейського Союзу (ЄС) ця сфера регулюється комплексом правових норм, що створюють сприятливі умови для залучення капіталу та захисту інвесторів. Як вірно зазначає О.В. Пікулик, «інвестиційна діяльність у ЄС відіграє вирішальну роль у стимулюванні економічного зростання та є ключовим рушієм інновацій, розвитку інфраструктури та сталого розвитку, що сприяє загальному процвітанню й добробуту держав-членів ЄС та їхніх громадян» [1, с. 137].

Метою статті є аналіз фінансово-правового забезпечення інвестиційної діяльності відповідно до законодавства ЄС, визначення ключових засад і механізмів інвестиційної діяльності та їх ефективності.

Стан опрацювання проблематики. Вітчизняні та зарубіжні дослідники вивчають різні аспекти інвестиційної діяльності ЄС. У процесі дослідження увага автора була зосереджена на працях окремих з них. Так, М. Сідак (Mikuláš / Mykola Sidak, проф., д-р наук, Братиславський університет економіки та менеджменту (BUEM)) та Е. Гайнішова (*Edita Hajnišová, PhD*, докторка філософії, Ун-т Коменського, Братислава) в окремих своїх працях досліджують питання захисту інвестицій у ЄС [2]. Р.П. Бойчук (кандидат юридичних наук, НДІ правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України) аналізує основні засади правового регулювання інвестиційної діяльності в ЄС та проблеми державного регулювання інвестиційної діяльності [3; 4]. Наукові доробки Х. Каввадії (Helen Kavvadia, докторки філософії, дослідниці Люксембурзького університету, екс-старшої радниці департаменту комунікацій ЄІБ)[5-8] та В.П. Колосової (докторки екон. наук, доцентки, головної консультантки відділу нових викликів центру зовнішньополітичних досліджень Національного інституту стратегічних досліджень) [9-11] викликають особливий інтерес стосовно дослідження ролі Європейського інвестиційного банку (ЄІБ) та інших фінансових інституцій, в тому числі в аспекті реалізації інвестиційної політики ЄС, а О.Б. Пікулик (кандидатки екон. наук, доцентки кафедри міжнародних відносин і регіональних студій Волинського національного університету імені Лесі Українки) – щодо інвестиційної та інноваційної політики ЄС [1;

12]. Праці Грейн де Бурки (Grainne de Burca, професорки права, Європейський університетський інститут та Школа права Нью-Йоркського ун-ту) у зв'язку з тим, що спеціалізація науковиці – це право ЄС, публічне право, – цікаві для нашого дослідження передусім з погляду вивчення правового статусу інституцій ЄС [13–15], а праці професора Пола Крейга (Paul Craig, почесного проф. англ. права, Сент-Джонс Коледж, Оксфордський ун-т) - в аспекті розуміння правової природи інституцій ЄС та природи права ЄС, оскільки коло його інтересів пов'язане передусім з конституційним правом, адміністративним правом та правом ЄС [13-14; 16]. Дослідження Дж.Кліфтон (Judith Clifton, професорки ф-ту бізнесу та економіки Ун-ту Кантабрії, гол. редакторки Journal of Economic Policy Reform), Д.Діас-Фуентеса (Daniel Diaz-Fuentes, проф. економіки та керівника групи Econpoint в Ун-ті Кантабрії, Сантандер, Іспанія), Ани Лари Гомес (Ana Lara Gómez, докторки філософії з екон. наук, Ун-т Кантабрії) та Девіда Говарда (David Howarth, д-ра філософії, проф. політології з дослідження ЄС, Люксембурзький ун-т) важливі для нас з точки зору вивчення застосування окремих фінансових інструментів ЄІБ [17–19]. Також окреме значення для нас мав аналіз наукових доробок Р.А. Петрова (д-ра юрид. наук, д-ра філософії (Велика Британія), проф., керівника Центру європейських студій ім. Жана Моне, зав. каф. міжнародного та європейського права Національного університету «Києво-Могилянська академія») з огляду на його дослідження у сфері правового та інституційного регулювання права ЄС [20–22].

Виклад основного матеріалу. Для стабільного розвитку української економіки та її європейської інтеграції ключовим є дослідження інституційної складової фінансово-правового механізму інвестиційної діяльності в ЄС. Адже ефективна діяльність інституцій сприятиме формуванню привабливого інвестиційного клімату, економічному зростанню, підвищенню конкурентоспроможності та поглибленню співпраці між країнами-членами ЄС. Адаптація українського законодавства до європейських стандартів у сфері інвестицій дозволить сформувати відповідне середовище для залучення інвестицій, створювати нові робочі місця та підвищувати добробут суспільства й держави.

Інвестиційна діяльність передбачає наявність відповідних інституцій, які забезпечують управління, фінансування та реалізацію інвестиційних проєктів, сприяють залученню та ефективному використанню інвестицій, забезпечуючи стабільність, прозорість та передбачуваність інвестиційних процесів.

Серед таких інституцій, на наш погляд, потрібно виокремити наступні:

1. *Європейський інвестиційний банк (ЄІБ / EIB):* головна фінансова інституція ЄС. Роль: надання довгострокових кредитів, позик та гарантій для підтримки інвестицій у стратегічні сфери: інфраструктуру, енергетику, кліматичні проєкти. Основні напрями діяльності: інфраструктурні проєкти (транспорт, енергетика, телекомунікації); інновації та дослідження (підтримка підприємств у сферах високих технологій); зелена економіка (проєкти з відновлюваної енергетики, зменшення викидів CO_2); підтримка малого та середнього підприємництва (МСП). Основні інструменти: прямі кредити для великих проєктів, фінансування через посередників (банки та інші фінансові установи). Специфіка діяльності: забезпечує довгострокове фінансування на вигідних умовах. Відмічаючи роль ЄІБ як однієї з провідних інституцій в інвестиційних процесах ЄС, хотілось би навести цитату з праці дослідниці Х. Каввадії (H. Kavvadia), яка у своїй статті «From a policy bank to a crowding-in bank: The development of the European Investment Bank in the last ten years, as seen through its business model» вказує на основні передумови досить ефективної роботи ЄІБ навіть у нестабільному середовищі: «Бізнес-модель ЄІБ довела, що є гнучкою, дозволяючи неорганічне та органічне зростання, залишаючись міцною в турбулентному економічному середовищі. Головним чином це пов'язано з інституційною природою ЄІБ і, зокрема, з його сильною підтримкою акціонерів, його співпрацею з Єврокомісією та ЄЦБ та його поєднанням з аналогічними структурами та банківським сектором. Інституційна природа ЄІБ дозволяє банку адаптувати свою діяльність до вимог ЄС, а його банківську сторону модернізує ЄС для зменшення можливих ризиків.» [8, с. 38].

Своєю діяльністю ЄІБ підтримує досягнення цілей політики згуртування ЄС, що закріплені у ст. 174–178 ДФЄС, при цьому він повинен під час своєї діяльності відповідати параметрам-вимогам первинного права, які стосуються внутрішнього ринку та конкуренції [23; 24, с. 673]. ЄІБ є одночасно і органом Європейського Союзом, і банком. Його діяльність спрямована на: кредитування проєктів у Європейському Союзі та за його межами; поєднання позик ЄІБ з іншими фондами ЄС для посилення впливу на проєкти; консультування щодо вибору проєктів та їх планування [25, с. 3].

З моменту заснування у 1958 році ЄІБ інвестував більше 1 трильйона євро у різноманітні проєкти в Європі та у всьому світі. ЄІБ зосереджений передусім на таких пріоритетних сферах, як-то: клімат і довкілля, розвиток, інновації та навички, малий і середній бізнес, інфраструктура й згуртованість. ЄІБ співпрацює з іншими інститутами ЄС з метою сприяння європейській інтеграції, розвитку та підтримки політики ЄС. Ця діяльність виходить межі Європи: ЄІБ діє у більше ніж 160 країнах та щорічно покращує життя мільйонів людей у ЄС та за його межами. Через підрозділ EIB Global, створений у 2022 році з метою розширення ефективності впливу програм фінансування розвитку, ЄІБ допомагає вирішувати глобальні проблеми та сприяє економічному зростанню й реалізації можливостей на всіх континентах [26, с. 3].

Україна розпочала співпрацю з ЄІБ з 2004 року щодо створення нормативно-правової бази з метою залучення ресурсів для реалізації інфраструктурних, енергетичних, природоохоронних та інших інвестиційних проєктів.

Повномасштабне вторгнення російської федерації в Україну спричинило нову глобальну кризу. У рамках відповіді міжнародної спільноти на цю кризу ЄІБ ухвалив рішення про надання фінансової підтримки в межах Пакету солідарності ЄІБ з Україною [26, с. 4]. Від початку повномасштабного вторгнення в Україну російської федерації у 2022 році, Група ЄІБ виділила понад 2 мільярди євро на невідкладні фінансові потреби та аварійні ремонти. Ця підтримка надається переважно через такі ключові інструменти, як ініціатива ЄІБ «EU for Ukraine» та програму фінансової підтримки від Європейського Союзу «Ukraine Facility» [27, с. 4].

Група ЄІБ виділила кредитну лінію у розмірі 4 млрд євро країнам ЄС, що приймають людей із України, для покращення міської інфраструктури, житла, шкіл, лікарень та можливостей працевлаштування як для біженців, так і для приймаючих громад. У листопаді 2023 року офіс Європейського інвестиційного банку в Україні став Регіональним хабом ЄІБ для Східної Європи. Хаб посилює підтримку України та її східноєвропейських сусідів, надаючи ресурси та експертизу на місцях та сприяючи тіснішій взаємодії з громадами, які цього потребують [27, с. 6].

18 квітня Україна та Європейський інвестиційний банк (ЄІБ) підписали Меморандум про взаєморозуміння щодо співробітництва у державному та приватному секторах економіки України. Підписання відбулось на полях Весняних зборів МВФ та Світового банку у Вашингтоні, США. У Меморандумі визначено пріоритетні напрями співпраці на найближчі 10 років. Меморандум передбачає майбутні інфраструктурні проєкти – інвестиції в дорожній сектор, забезпечення потреб у комунальних послугах, задоволення потреб у місцевій соціальній інфраструктурі, включаючи освітні заклади та інвестиції в інфраструктуру охорони здоров'я та інші. Крім того, ЄІБ розглядає можливість збільшення гарантій для українського бізнесу, а також додаткових фінансових інструментів для розвитку приватного сектору в Україні [28].

Станом на 01 листопада 2024 року загальний обсяг наданих ЄІБ фінансових ресурсів в Україні, як в державному, так і приватному секторі, складає більше 7,5 млрд євро. На сьогодні проєктний портфель ЄІБ у державному секторі становить 26 проєктів загальним обсягом 5,3 млрд євро, з яких на стадії реалізації - 23 проєкта загальним обсягом 4,81 млрд євро [29].

2. *Європейський інвестиційний фонд (ЄІФ / EIF):* частина Групи ЄІБ. Роль: спеціалізується на підтримці малого та середнього підприємництва (МСП) через інвестиції, гарантії, венчурний капітал та інші фінансові інструменти. Основні напрями діяльності: надання гарантій для кредитів МСП; інвестиції у венчурний капітал і фонди прямого інвестування; розвиток фінансових інструментів для підтримки стартапів та інноваційних компаній, регіонального розвитку. Програми: ЄІФ працювала та/або працює в рамках таких програм, як *InvestEU*, *COSME.*

Так, Програма конкурентоспроможності малого та середнього бізнесу (*COSME)* Програма COSME (Competitiveness of Enterprises and Small and Medium-sized Enterprises / Програма конкурентоспроможності МСП – 2014–2020 – бюджет 2,3 млрд євро) завершила своє офіційне фінансування у 2020 році [30]. До проєктів COSME, до яких була залучена Україна належать зокрема Європейська мережа підприємств EEN, Еразмуз для молодих підприємців, Інтернаціоналізація кластерів МСП, Розвиток туризму, Полегшення доступу до державних закупівель та ін. Основні компоненти програми COSME були інтегровані до нової програми ЄС «Single Market Programme» (SMP, Програма Єдиного Ринку, 2021–2027) [31]. SMP зберігає ті самі цілі, що й COSME, включаючи підтримку конкурентоспроможності МСП, фінансові інструменти для полегшення доступу до кредитування, сприяння інтернаціоналізації та доступу до ринків, підтримку підприємництва.

Україна бере участь у програмі COSME через її компонент, який інтегровано в нову Програму Єдиного Ринку (SMP). Участь України сфокусована на підтримці конкурентоспроможності МСП та створенні високоякісної європейської статистики. Угода щодо участі України в цій програмі була підписана у лютому 2023 року з ретроактивним набуттям чинності з 1 січня 2021 року. Вона сприяє розвитку МСП, полегшуючи доступ до фінансування, підтримуючи інтернаціоналізацію підприємств та поліпшуючи бізнес-середовище. У контексті України вона також відіграє роль у стимулюванні економічного відновлення через підтримку підприємництва і реалізацію реформ, що сприяють інтеграції з внутрішнім ринком ЄС. Отже, юридична участь України в програмі вважається дійсною з 1 січня 2021 року, а фінансування та заходи, здійснені в рамках програми для України до лютого 2023 року, можуть бути враховані та формалізовані в межах угоди, що гарантує поширення всіх зобов'язань та прав України в рамках програми на період з початку 2021 року, оскільки ретроактивність забезпечує безперервність участі країни в міжнародній програмі та можливість легітимізації вже реалізованих дій або фінансування [32].

Програма InvestEU забезпечує ЄС важливим довгостроковим фінансуванням, залучаючи значні приватні та державні кошти для підтримки сталого відновлення. Також вона допомагає залучити приватні інвестиції для втілення пріоритетів політики ЄС, як-от Європейський зелений курс та цифровий перехід. InvestEU об'єднує різноманітні фінансові інструменти ЄС, які раніше використовувалися для підтримки інвестицій, роблячи фінансування інвестиційних проєктів у Європі простішим, ефективнішим та гнучкішим. Програма складається з трьох компонентів: Фонду InvestEU, Консультативного центру InvestEU та Порталу InvestEU. Фонд InvestEU функціонує через виконавчих партнерів, які інвестують у проєкти, використовуючи гарантію бюджету ЄС у розмірі 26,2 мільярда євро. Уся бюджетна гарантія підтримає інвестиційні проєкти виконавчих партнерів, збільшить їхню спроможність нести ризики і таким чином залучить щонайменше 372 мільярди євро додаткових інвестицій [33].

3. *Європейська комісія*: втілює стратегію ЄС у політику та ініціативи ЄС; пропонує й виконує бюджет ЄС та керує програмами фінансування ЄС. Роль: забезпечення реалізації інвестиційної політики, координація інвестиційних програм та розподіл фінансових ресурсів в рамках бюджету ЄС. Основні напрями діяльності: розробка регламентів і директив, які регулюють фінансову підтримку; моніторинг використання коштів структурних та інвестиційних фондів; співпраця з національними органами влади для реалізації проєктів на регіональному рівні. Інструменти: гранти та субсидії; гарантії для залучення приватних інвестицій.

Підтримуючи Україну під час повномасштабного вторгнення та шукаючи для цього нові фінансові інструменти, Європейська комісія, Європейський інвестиційний банк (ЄІБ) та Європейський інвестиційний фонд (ЄІФ) тісно співпрацюють у цьому напрямку, реалізуючи в тому числі інвестиційну політику. Зокрема 21 червня 2024 року між ними було укладено угоду, яка дає змогу дочірній структурі Групи ЄІБ з управління ризиковим капіталом, Європейському інвестиційному фонду, використовувати гарантію програми InvestEU для підтримки сектору експортного кредитування. Це сприятиме збільшенню експорту малими та середніми компаніями Європейського Союзу в Україну. Отже, створено механізм гарантування експортних кредитів на суму 300 мільйонів євро в межах провідної інвестиційної програми ЄС InvestEU. Завдяки цьому механізму ЄІФ може використовувати програму InvestEU для підтримки європейських МСП, які експортують товари та послуги до України. Угода була підписана на полях засідання Ради з економічних і фінансових питань (ECOFIN) міністрів фінансів ЄС, що відбулось у червні 2024 року у Люксембурзі та на якому підтримка України була одним із головних питань порядку денного [34].

4. *Європейський фонд стратегічних інвестицій (EFSI*): Мета: подолання поточної інвестиційної прогалини в ЄС шляхом мобілізації приватного фінансування для стратегічних інвестицій, які ринок не може фінансувати самостійно. Основні напрями діяльності: підтримка стратегічних інвестицій в інфраструктуру, а також ризикове фінансування для малого бізнесу. EFSI має 2 основні напрями діяльності: інфраструктура й інновації (під керуванням ЄІБ) та МСП (під управлінням ЄІБ та ЄІФ) [35].

5. *Європейський механізм стабільності (ESM*). Роль: забезпечення фінансової стабільності у зоні євро шляхом надання допомоги країнам, які стикаються з фінансовими труднощами. Фінансові продукти: позики для рекапіталізації банків; підтримка державних фінансів через програми стабілізації. Специфіка статусу та функціонування: ESM є постійним фондом порятунку, створеним у 2012 році для надання позик країнам єврозони, що перебувають у фінансових труднощах.

Допомога надається за суворих умов, якщо це необхідно для забезпечення фінансової стабільності всієї єврозони та кожної країни єврозони [36].

6. *Європейська Рада та Європейський Парламент.* Роль: *Європейська Рада* визначає стратегічні цілі і загальні пріоритети для економічної політики, що включає інвестиційну діяльність (підтримка інновацій, розвиток інфраструктури, стимулювання стійкого економічного зростання або сприяння вільному руху капіталу). *Європейський Парламент* виконує функцію співзаконодавця, що і визначає його роль у формуванні інвестиційної політики. *Співпраця з іншими органами ЄС*: Європейський Парламент відіграє важливу роль у прийнятті рішень ЄС як співзаконодавець разом із Радою ЄС, адже переважна більшість законодавчих актів приймається спільно Європейським Парламентом і Радою ЄС за пропозицією Європейської Комісії [37]. Таким чином, формуються правові норми, що сприяють створенню сприятливого інвестиційного середовища, включаючи правила, які регулюють свободу руху капіталу в межах ЄС, а також забезпечення прав іноземних інвесторів. Європейський Парламент працює у тісній взаємодії з Європейською Комісією для формулювання політик, спрямованих на залучення інвестицій в ЄС, що включає заходи для стимулювання економічного зростання та поліпшення конкурентоспроможності Європи.

7. *Національні інституції*. Роль: реалізація європейських інвестиційних програм на національному рівні. До них доцільно віднести: 1) банки розвитку та інші фінансові установи (наприклад, KfW Development Bank у Німеччині [38], що тісно співпрацює з Україною від імені Федерального уряду Німеччини з 1990-х років, а після повномасштабного вторгнення рф в Україну акцент співпраці було зміщено у бік забезпечення стійкості, зокрема шляхом відновлення (соціальної) інфраструктури, створення економічних перспектив [39]; Caisse des Dépôts у Франції); 2) національні агентства економічного розвитку, що працюють у рамках регіональних стратегій та забезпечують реалізацію європейських програм, зокрема через технічну допомогу, консультування та моніторинг (наприклад, Agence Française de Développement (AFD) у Франції [40], Polska Agencja Rozwoju Przedsiębiorczości (PARP) у Польщі [41]; PARP активно співпрацює з Україною, зокрема у сфері підтримки стартапів МСП: одним із напрямів є програма для підтримки українських стартапів, таких як Polish-Ukrainian Startup Bridge, яка допомагає українським стартапам інтегруватися у польську екосистему інновацій і отримати доступ до польських венчурних капіталів, урядових агентств та великих компаній [42].

Висновки. Зважаючи на проаналізовану систему інституцій, фінансово-правове забезпечення інвестиційної діяльності в ЄС є складним і багатоаспектним процесом, на який впливають зростаючі виклики, до основних з яких, на нашу думку, належать наступні:

Невизначеність та нестабільність фінансових ринків. Фінансова система ЄС часто стикається з непередбачуваними економічними кризами, які вимагають швидких адаптаційних змін у фінансових політиках. Наприклад, глобальні економічні потрясіння, включаючи пандемію COVID-19, змусили Європейську комісію внести зміни до бюджетного процесу з метою забезпечення достатніх ресурсів для підтримки інвестицій у критичні інфраструктури та інші ключові сектори [43; 44].

Забезпечення фінансової та військової підтримки України у захисті проти збройної агресії рф. Повномасштабне вторгнення також створило додаткове навантаження на бюджет ЄС, особливо в контексті допомоги Україні, відновлення інфраструктури, а також підтримки кризових економічних секторів. Це вимагає перегляду фінансової політики й адаптації бюджетних механізмів для забезпечення більшої гнучкості та швидкої реакції на виклики війни та відповідно глобальну нестабільність [43]. Вторгнення збільшило невизначеність на фінансових ринках, впливаючи на інвестиції в енергетичний сектор і підвищуючи інфляційні очікування. Важливо зазначити, що в рамках європейських фінансових ініціатив, таких як *InvestEU* та *Recovery and Resilience Facility* (RRF) особлива увага надається фінансуванню відновлення енергетичних систем і розвитку відновлювальних джерел енергії [45; 46].

Доступність та ефективність фінансування. Одним із ключових інструментів фінансово-правового забезпечення є механізм InvestEU, що надає фінансування для МСП і проєктів, що підтримують зелені та цифрові перетворення в ЄС. Цей фонд сприяє залученню приватних інвестицій через використання ЄС-гарантій, проте також стикається з викликами щодо доступу до відповідного обсягу коштів і забезпечення ефективності фінансування для великих стратегічних проєктів.

Інтеграція державних та приватних інвестицій. Ще одним важливим рішенням є необхідність ефективної інтеграції державних та приватних інвестицій у межах ЄС. Зокрема, в рамках

програми InvestEU ЄС намагається забезпечити високий рівень залучення приватного капіталу через використання фінансових посередників, таких як Європейський інвестиційний банк (EIB), а також державні установи. Однак, на практиці, баланс між державними гарантіями та приватними інвестиціями залишається складним завданням.

Не зважаючи на вказані виклики, фінансово-правове забезпечення має свої перспективи, що залежать від ефективної інтеграції політик та фінансових інструментів, як-от:

1. Подальша інтеграція інноваційних фінансових інструментів для залучення приватного капіталу до критичних інвестицій, зокрема в інфраструктуру та технології.
2. Розширення програм, наприклад, таких як InvestEU, для сприяння трансформації економіки ЄС у напрямку зелених та цифрових технологій, а також розширення існуючих і створення нових ініціатив, програм та інструментів з метою посилення фінансової й військової підтримки України.
3. Зміцнення ролі ЄС у глобальній інвестиційній сфері, що може включати нові стратегічні ініціативи для підтримки інвестиційних проєктів в таких сферах, як відновлювальні джерела енергії та критична інфраструктура.

Отже, фінансово-правове забезпечення інвестиційної діяльності за законодавством ЄС спрямоване на створення стабільного та передбачуваного середовища для інвесторів. Діюче комплексне регулювання, підтримка інноваційних проєктів та механізми захисту сприяють економічному зростанню та залученню капіталу. При цьому ефективність цього процесу залежить від здатності ЄС адаптувати свої підходи до змінюваних умов глобальної економіки в умовах впливу війни в Україні на всі світові процеси. Водночас перспективи подальшого розвитку залежать як від посилення співпраці між країнами-членами, впровадження новітніх технологій, так і від системної інвестиційної підтримки України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Пікулик О.Б. Розділ 8. Інвестиції. *Зелений і безпечний Європейський Союз: монографія / [А. О. Бояр (кер. авт. кол.), І.В. Кицюк, Н.І. Романюк та ін.]; за ред. А.О. Бояра, В.Й. Лажніка.* Луцьк : Вежа-друк, 2023. С.128-137. URL: https://jmcoevces.wordpress.com/wp-content/uploads/2023/11/d097d0b5d0bbd0b5d0bdd0b8d0b9-d182d0b0-d0b1d0b5d0b7d0bf-d084d0a1_2023-2.pdf.
2. SIDAK, M. HAJNIŠOVÁ, E. Innovation of investment protection mechanisms: determination of legal pillars to ensure sustainable development in the EU. *Verejná správa a regionálny rozvoj. Vysoká škola ekonómie a manažmentu verejnej správy v Bratislave/Public administration and regional development. School of Economics and Management in Public Administration*. Číslo (No.): 2, december 2019, ročník XV. Číslo 2, december 2019, ročník XV / No. 2, December 2019, Volume XV. P. 141–147. URL: https://www.vsemba.sk/ portals/0/Subory/2019_VSEMvs_casopis_VSaRRc.2%20-%20web.pdf#page=141.
3. Бойчук Р.П. Основні засади правового регулювання інвестиційної діяльності в ЄС. *Право та інноваційне суспільство*. 2015. № 2 (5). С. 22–31. URL: https://old.apir.org.ua/wp-content/uploads/2015/12/Boichuk5.pdf.
4. Бойчук Р.П. Форми, методи та інструменти державного регулювання інвестиційної діяльності. *Право та інноваційне суспільство.* № 2 (7) 2016. С. 9–17. URL: Boichuk7.pdf.
5. Kavvadia, H. (2021). The European Investment Bank and the Asian Infrastructure Investment Bank: Incumbents and challengers in the field of regional development banking. *In J. Clifton, D. Díaz Fuentes & D. Howarth (Eds.), Regional Development Banks in the World Economy*, pp. 256–282. Oxford: Oxford University Press. URL: file:///C:/Users/Користувач/Downloads/OUPEIB-AIIBFullPaper1.pdf.
6. Kavvadia, H. Small words, big changes: Understanding the European Investment Bank through its business model. Helen Kavvadia. The funder for this chapter is Helen Kavvadia (author) (CC BY-NC-ND 4.0) DOI: 10.4324/9781003231592-7. *Deciphering the European Investment Bank History, Politics, and Economics Edited by Lucia Coppolaro and Helen Kavvadia*. First published 2022. P. 116–139. URL: https://library.oapen.org/bitstream/handle/20.500.12657/58506/9781003231592_10.4324_9781003231592-7.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
7. Kavvadia, H. The reification of the European Investment Bank. From policy choices to a functioning organization (1957–1977). *Instituta* 2023, 2(II), pp. 65–67. URL: https://www.

researchgate.net/publication/378798386_The_reification_of_the_European_Investment_Bank_From_policy_choices_to_a_functioning_organization_1957-1977.
8. Kavvadia, Helen. From a policy bank to a crowding-in bank: The development of the European Investment Bank in the last ten years, as seen through its business model. *Croatian Regional Development Journal*. Vol. 1. No. 1. 2020. P. 30–43. URL: (PDF) From a policy bank to a crowding-in bank: The development of the European Investment Bank in the last ten years, as seen through its business model.
9. Колосова В.П. Фінанси міжнародних інституцій в Україні: монографія. Київ: Київ. нац. торг. екон. ун-т, 2016. 504 с.
10. Колосова В. П. Співпраця України з Європейським інвестиційним банком. 2020: Національний інститут стратегічних досліджень. 17 с. URL: https://niss.gov.ua/sites/default/files/2020-11/evropeiskyi-investytsiynyi-bank.pdf.
11. Колосова В. Допомога міжнародних фінансових інститутів Україні. Листопад 2024 року. Національний інститут стратегічних досліджень. 09.12.2024. URL: https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/dopomoha-mizhnarodnykh-finansovykh-instytutiv-ukrayini-lystopad-2024-roku.
12. Пікулик О.Б. Регіональна інноваційна політика як фактор розвитку продуктивних сил країн ЄС. *Ефективна економіка.* 2018. № 9. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/efek_2018_9_17.
13. Craig, Paul; De Búrca, G. (Gráinne). EU law : text, cases, and materials. Oxford: OUP, 2020. 1155 p. URL: https://books.google.com.ua/books?hl=en&lr=&id=nLaNiry3if8 C&oi=fnd&pg=PP2&dq=info:zYIcTDwJkcoJ:scholar.google.com&ots=KBUeGQfL63&sig=Vksdg7GeqVmN7qt3tJefIRE7nGA&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false.
14. Craig, P., & de Búrca, G. *eds. (2021). The evolution of EU law (3rd ed.). Oxford: Oxford University Press.* 977p. https://doi.org/10.1093/oso/9780192846556.001.0001. URL: https://books.google.com.ua/books?id=HxNqzgEACAAJ&pg=PR3&hl=uk&source=gbs_selected_pages&cad=1#v=onepage&q&f=false.
15. Gráinne de Búrca. After the EU Charter of Fundamental Rights: The Court of Justice as a Human Rights Adjudicator? (June 1, 2013). *Maastricht Journal of European and Comparative Law.* Volume 20, Issue 2. https://doi.org/10.1177/1023263X1302000. URL: https://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/1023263X1302000202.
16. The Lisbon Treaty, Law, Politics and Treaty Reform, by P. Craig (Oxford: Oxford University Press, 2nd edn, 2012, 529pp. https://doi.org/10.1111/jcms.12173_6.
17. Judith Clifton, Daniel Díaz-Fuentes, Ana Lara Gómez & David Howarth (05 Mar 2024): Overlapping lending by the European Investment Bank and the European Bank for Reconstruction and Development*, Journal of Economic Policy Reform*, DOI: 10.1080/17487870.2024.2312120. To link to this article: https://doi.org/10.1080/ 17487870.2024.2312120. URL: https://www.researchgate.net/publication/378787893_Overlapping_lending_by_the_European_Investment_Bank_and_the_European_Bank_for_ Reconstruction_and_Development.
18. Judith Clifton, Daniel Díaz-Fuentes and Ana Lara Gómez, *The European Investment Bank: From Development, Integration, and Investment to 'You Get What You Give' In: Regional Development Banks in the World Economy*. Edited by: Judith Clifton, Daniel Díaz-Fuentes, and David Howarth, Oxford University Press (2021). (pp. 97–115). DOI: 10.1093/oso/9780198861089.003.0005. URL: https://www.researchgate.net/publication/ 351054922_The_European_Investment_Bank_From_Development_Integration_and_Investment_to_%27You_Get_What_You_Give%27From_Development_Integration_and_Investment_to_%27You_Get_What_You_Give%27.
19. Clifton, Judith and Diaz-Fuentes, Daniel and Diaz-Fuentes, Daniel and Howarth, David and Kavvadia, Helen, The Role of the European Investment Bank in Times of COVID-19 (December 1, 2020). McDonald, D.A., Marois, T., and Barrowclough, D.V. (Eds.) (2020) Public Banks and Covid-19: Combatting the Pandemic With Public Finance. Municipal Services Project (Kingston) and UNCTAD (Geneva), PP 135–148. Avalable on: https://publicbankscovid19.org/images/PDF_FILES/Chapter_6_-_EIB.pdf, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=3743454.
20. Петров Р.А.Транспозиція «acquis» Європейського Союзу в правові системи третіх країн: Монографія. К.: Істина, 2012. 384 с.
21. Петров Роман Арестович. Правова природа «Acquis» Європейського Союзу та його транспозиція у правовій системі третіх країн. Дис. д-ра юрид. наук: 12.00.11, Ін-т законодавства Верховної Ради України. К., 2014.376 с.

22. Право Європейського Союзу : підручник / за ред. Р.А. Петрова; Петров Р.А. та ін. М-во освіти і науки України, Нац. ун-т «Києво-Могилян. акад.». Вид. 11-те, змін. і допов. Харків: Право, 2024. 488 с.
23. Consolidated versions of the Treaty on European Union and the Treaty on the Functioning of the European Union – Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union – Protocols – Annexes – Declarations annexed to the Final Act of the Intergovernmental Conference which adopted the Treaty of Lisbon, signed on 13 December 2007 – Tables of equivalences. *Official Journal* C 326, 26/10/2012 P. 0001–0390. ELI: http://data.europa.eu/eli/treaty/tfeu_2012/oj.
24. TOMÁŠEK, M., ŠMEJKAL, V. та ін. Коментар до Договору про функціонування ЄС, Договору про ЄС та Хартії основоположних прав ЄС. Прага: Wolters Kluwer ČR, 2024, 1780 с. URL: https://hcj.gov.ua/sites/default/files/field/komentar_do_dogovoru_pro_ funkcionuvannya_yes.pdf.
25. The Governance of the European Investment Bank. Out-of-date version of The Governance of the European Investment Bank. This document is currently being updated to include changes after the departure of the United Kingdom from the European Union. European Investment Bank. 14 p. URL: https://www.eib.org/attachments/general/governance_of_the_eib_en.pdf.
26. Коротко про Європейський інвестиційний банк (ЄІБ). Європейський інвестиційний банк, 2022. 28 с. URL: https://www.eib.org/attachments/publications/ eib_at_a_glance_uk.pdf.
27. Група Європейського інвестиційного банку в Україні. Європейський інвестиційний банк, 06/2024. 11 с. URL: https://www.eib.org/attachments/lucalli/20240163_the_eib_group_in_ukraine_uk.pdf.
28. Україна та ЄІБ підписали Меморандум про взаєморозуміння: Сторони визначили пріоритети співпраці на наступні 10 років. Міністерство фінансів України, 19 квітня 2024 року. Урядовий портал. *Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України.* URL: https://www.kmu.gov.ua/news/ukraina-ta-ieib-pidpysaly-memorandum-pro-vzaiemorozuminnia-storony-vyznachyly-priorytety-spivpratsi-na-nastupni-10-rokiv.
29. Співробітництво з Європейським інвестиційним банком. *Офіційний сайт Міністерства фінансів України.* URL: https://mof.gov.ua/storage/files/ЄІБ_01_11_2024.pdf.
30. COSME (2014-2020). *An official website of the European Union*. URL: https://single-market-economy.ec.europa.eu/smes/cosme_en.
31. The Single Market Programme (SMP). European Commission. *An official website of the European Union*. URL: https://eismea.ec.europa.eu/programmes/single-market-programme_en.
32. List of Participating Countries in the Single Market Programme (SMP). EU Grants: List of participating countries (SMP): V13.0 – 15.07.2024. *An official website of the European Union*. URL: https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/docs/2021-2027/smp/guidance/list-3rd-country-participation_smp_en.pdf.
33. InvestEU: Financing Europe's future. *An official website of the European Union.* URL: https://investeu.europa.eu/news-and-events/events/investeu-financing-europes-future-2024-01-23_en.
34. European Commission and EIB Group pave the way for new €300 million export credit guarantee facility to support exports by European companies to Ukraine (21 June 2024). *An official website of European Investment Bank*. URL: https://www.eib.org/en/press/all/2024-215-european-commission-and-eib-group-pave-the-way-for-new-eur300-million-export-credit-guarantee-facility-to-support-exports-by-european-companies-to-ukraine.
35. The European Fund for Strategic Investments. European Commission. *An official website of the European Union*. URL: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/economy-works-people/european-fund-strategic-investments_en.
36. What is the ESM? An official website of the European Stability Mechanism. URL: https://www.esm.europa.eu/content/what-esm.
37. About Parliament. Legislative powers. *An official website of the European Parliament.* URL: https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/en/powers-and-procedures/legislative-powers.
38. Our tasks and goals. KfW Development Bank. *An official website of KfW, Frankfurt am Main.* URL: https://www.kfw-entwicklungsbank.de/International-financing/KfW-Development-Bank/Tasks-and-goals/.

39. For more resilience. KfW Development Bank. *An official website of KfW, Frankfurt am Main.* URL: https://www.kfw-entwicklungsbank.de/About-us/Ukraine/.
40. The Agence Française de Développement Group. *An official website of The Agence Française de Développemen (AFD).* URL: https://www.afd.fr/en/agence-francaise-de-developpement-group.
41. Centrum Rozwoju Małych i Średnich Przedsiębiorstw. Pomagamy w rozwoju kompetencji i finansowaniu firmy. *PARP Gruppa PFR*. URL: https://www.parp.gov.pl/.
42. Building bridges together. *Polish-Ukrainian Startup Bridge*. URL: https://www.startupbridge.eu.
43. Questions and Answers: Commission proposes to reinforce long-term EU budget to face most urgent challenges Brussels, 20 June 2023. *Eurofond.* URL: https://www.eurofound.europa.eu/system/files/2021-05/EF10481EN.pdf.
44. Financial services: challenges and prospects Executive summary. EF/10/48/EN1. *European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions.* URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/api/files/document/print/en/qanda_23_3346/QANDA_23_3346_EN.pdf.
45. InvestEU. InvestEU Programme. Questions and answers. *An official website of the European Union.* URL: https://investeu.europa.eu/investeu-programme/questions-and-answers_en.
46. The Recovery and Resilience Facility. *European Commission. An official website of the European Union.* URL: https://commission.europa.eu/business-economy-euro/economic-recovery/recovery-and-resilience-facility_en.

УДК 336.7
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.49

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОНКУРЕНЦІЇ НА РИНКУ БАНКІВСЬКИХ ПОСЛУГ

Науменко С.Г.,
доктор філософії в галузі права,
доцент кафедри економіко-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту «Права та психології»
Національної академії внутрішніх справ

Лісовол О.М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри економічної безпеки та приватного права
Національної академії внутрішніх справ

Науменко С.Г., Лісовол О.М. Нормативно-правове регулювання конкуренції на ринку банківських послуг.

Розглянуто стан економічної конкуренції в банківській системі України. Зроблено огляд нормативно-правових документів Європейського Союзу та Сполучених Штатів Америки щодо регулюванню конкурентних відносин в економіці та запобіганню монополізації в цілому, та банківській системі, зокрема. Наведено думки дослідників та інституцій провідних країн світу щодо ризиків порушення конкуренції в банківській системі. Проаналізоване правове регулювання конкурентних відносин в законодавстві України. Виокремлено положення в «загальному» конкурентному законодавстві та «галузевому» банківському законодавстві щодо захисту економічної конкуренції. Здійснено аналіз основних видів порушень конкурентного регулювання та практики недобросовісної конкуренції в процесі надання банківських послуг. Досліджено норми законодавства, що повинні запобігати таким порушенням. Вказано на комплексність проблеми захисту економічної конкуренції серед банків, яка включає не тільки прямі порушення конкуренції (недобросовісна конкуренція, введення в оману споживачів банківських послуг, порушення регуляції щодо реклами), а й інші неправомірні адміністративні переваги деяким сегментам банківського ринку (зокрема, банків державного сектору). Окремо виділені питання створення перешкод суб'єктам господарювання та досягнення неправомірних переваг у конкуренції на ринку банківських послуг та нормативного регулювання банківської таємниці та конфіденційності інформації у фінансовій системі, що корелюється з положеннями антимонопольного законодавства щодо неправомірного збирання, розголошення та використання комерційної таємниці. Розглянуто регуляторні акти та аналітичні документи Антимонопольного Комітету України щодо поточного стану конкуренції в банківському секторі. Зроблені висновки щодо недостатності уваги та впливу регуляторних органів на конкуренцію в банківській системі, підвищення рівня концентрації в банківській сфері України з одночасним зниженням рівня конкуренції. Вказано на пряме порушення, на думку авторів, законодавства України щодо господарських та конкурентних відносин в окремих нормативних актах виконавчої влади.

Ключові слова: економічна конкуренція, конкурентні відносини, антимонопольна політика, недобросовісна конкуренція, бар'єри на шляху розвитку конкуренції, уповноважені банки.

Naumenko S.G., Lisovol O.M. Regulatory and legal regulation of competition in the banking services market.

The state of economic competition in the banking system of Ukraine is considered. A review of regulatory and legal documents of the European Union and the United States of America on the regulation of competitive relations in the economy and the prevention of monopolization in general, and the banking system in particular, is made. The opinions of researchers and institutions of leading countries of the world on the risks of violation of competition in the banking system are presented.

The legal regulation of competitive relations in the legislation of Ukraine is analyzed. Provisions in the «general» competition legislation and «industry» banking legislation on the protection of economic competition are highlighted. The main types of violations of competition regulation and practices of unfair competition in the process of providing banking services are analyzed. The norms of legislation that should prevent such violations are studied. The complexity of the problem of protecting economic competition among banks is indicated, which includes not only direct violations of competition (unfair competition, misleading consumers of banking services, violations of advertising regulations), but also other unlawful administrative advantages for certain segments of the banking market (in particular, public sector banks). Separately, the issues of creating obstacles to business entities and achieving unlawful advantages in competition in the banking services market and regulatory regulation of banking secrecy and confidentiality of information in the financial system, which correlates with the provisions of antimonopoly legislation on the unlawful collection, disclosure and use of trade secrets, are highlighted. Regulatory acts and analytical documents of the Antimonopoly Committee of Ukraine on the current state of competition in the banking sector are considered. Conclusions are drawn regarding the lack of attention and influence of regulatory authorities on competition in the banking system, an increase in the level of concentration in the banking sector of Ukraine with a simultaneous decrease in the level of competition. The authors point out a direct violation, in their opinion, of the legislation of Ukraine on economic and competitive relations in certain regulatory acts of the executive branch.

Key words: economic competition, competitive relations, antitrust policy, unfair competition, barriers to the development of competition, authorized banks.

Постановка проблеми. Економічна конкуренція відіграє ключову роль в ринковій економіці як важливий елемент механізму її саморегулювання та водночас конкретна форма її функціонування. Конкуренція є однією з ринкових сил, що забезпечує баланс попиту і пропозиції та урівноважує ринкові ціни. Нормативно-правові документи провідних країн світу приділяють значну увагу регулюванню конкурентних відносин в економіці та запобіганню монополізації. Уряди та антимонопольні органи Сполучених Штатів та Європейського Союзу постійно вдосконалюють нормативне забезпечення проконкурентної політики та проводять широку роз'яснювальну роботу серед суб'єктів господарювання та споживачів щодо необхідності підтримки економічної конкуренції та протидії монополіям.

На офіційному сайті Білого Дому зазначається, що здорова ринкова конкуренція є фундаментальною для функціонування економіки США. Основна економічна теорія демонструє, що коли фірмам доводиться конкурувати за клієнтів, це призводить до зниження цін, вищої якості товарів і послуг, більшої різноманітності та більшої кількості інновацій. Конкуренція має вирішальне значення не лише на товарних ринках, а й на ринках праці. Коли компанії конкурують, щоб залучити працівників, вони повинні збільшити винагороду та покращити умови праці [1].

У праві Європейського Союзу відносини у сфері захисту конкуренції були прописані ще положеннями Договору про заснування Європейського Співтовариства. Надалі принципи конкурентної політики були закріплені у відповідних регламентах чи директивах ЄС.

Важливість та пріоритетність питання захисту конкуренції для українського права та суспільних відносин підкреслює зобов'язання держави забезпечувати захист конкуренції у підприємницькій діяльності, яке прописане в Конституції України. Також Конституція декларує, що в Україні не допускаються зловживання монопольним становищем на ринку, неправомірне обмеження конкуренції та недобросовісна конкуренція [2].

Фінансовий сектор, зокрема банківська діяльність, як одна з провідних та стратегічних галузей економіки, є також критично важливою для регулювання конкурентних та антимонопольних відносин.

На думку Світового банку глобальна фінансова криза відновила інтерес політиків і науковців до банківської конкуренції та ролі держави в політиці конкуренції (тобто політики та законів, які впливають на ступінь конкуренції банків). Дехто вважає, що зростання конкуренції та фінансові інновації на таких ринках, як субстандартне кредитування, сприяли фінансовій кризі. Інші занепокоєні тим, що криза та державна підтримка найбільших банків посилили банківську концентрацію, зменшивши конкуренцію та доступ до фінансування та потенційно сприяючи майбутній нестабільності через проблеми «морального ризику», пов'язані з установами, які є занадто великими, щоб збанкрутувати [3].

Як і в інших галузях, конкуренція в банківській системі є бажаною для ефективності та максимізації суспільного добробуту. Однак, завдяки його ролям і функціям, є деякі властивості, які відрізняють його від інших галузей. Важливо не лише переконатися, що банківський сектор є конкурентоспроможним та ефективним, але й стабільним.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематику пов'язану з правовим забезпеченням економічної конкуренції в банківському секторі Україні, в своїх дослідженнях розглядали Безугла Л.С., Бережна Т.Г, Буяльська В.М., Владика Ю.П., Жердецька Л.В., Заруба Ю.О., Марценюк О.В., Мірошниченко О.В., Руда О.Л., Турова Л.Л., Циганова Н.В. та інші. Проте, сучасний стан наукового дослідження конкуренції в банківському сегменті фінансового ринку вважаємо недостатнім, а висвітлення в наукових працях фрагментарним.

Метою статті є розкриття особливостей нормативно-правового забезпечення конкуренції в банківському секторі України в умовах сьогодення.

Виклад основного матеріалу. Правову основу забезпечення конкуренції в банківській системі України становлять Конституція України, закони України щодо захисту економічної конкуренції та протидії монополізації, «спеціальне банківське законодавство», міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, укази Президента України, акти Кабінету Міністрів України, а також інші нормативно-правові акти, що приймаються на виконання законів України.

Дефініція «економічна конкуренція (конкуренція)» розкривається в законодавстві як «змагання між суб'єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб'єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб'єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб'єкт господарювання не може визначати умови обороту товарів на ринку» [4].

Поняття «недобросовісної конкуренції» також закріплено на законодавчому рівні та визначається як «будь-які дії у конкуренції, що суперечать торговим та іншим чесним звичаям у господарській діяльності». Загальне поняття недобросовісної конкуренції деталізується в трьох «блоках» (видах) такої конкуренції:

- неправомірне використання ділової репутації;
- створення перешкод суб'єктам господарювання та досягнення неправомірних переваг у конкуренції;
- неправомірне збирання, розголошення та використання комерційної таємниці [5].

Всі ці три «блоки» питань недобросовісної конкуренції можуть мати місце та правозастосування в банківській діяльності. До блоку неправомірне використання ділової репутації можна віднести вимогу до достовірності банківської реклами, що міститься в ст. 54 Закону України «Про банки і банківську діяльність» (далі – Закон про банки). Ця норма, зокрема, забороняє поширення реклами у будь-якій формі, що містить неправдиву інформацію про їх діяльність у сфері банківських послуг. До того ж, Національний банк України має право застосувати заходи впливу до банків та інших осіб, які порушують вимоги цієї статті.

Вважаємо, що регулювання відносин з клієнтами, встановлене ст. 55 Закону про банки, яке забороняє вимагати від клієнта придбання будь-яких товарів чи послуг від банку або від спорідненої чи пов'язаної особи банку як обов'язкову умову надання банківських послуг, також стосується ділової репутації банків.

Особливої уваги запобіганню недобросовісної конкуренції в банківській системі та захисту прав споживачів приділено в Законі України «Про споживче кредитування».

Жорсткі вимоги встановлені законодавством щодо реклами споживчого кредиту. Зокрема, Закон додатково до вимог, встановлених законодавством про рекламу, повинна містити обов'язкову стандартну інформацію:

- максимальна сума, на яку може бути виданий кредит;
- реальна річна процентна ставка;
- максимальний строк, на який видається кредит;
- у разі надання кредиту для придбання товарів (послуг) у формі оплати з відстроченням або з розстроченням платежу - розмір першого внеску.

Стандартна інформація повинна бути зрозумілою і точною. Якщо стандартна інформація викладається в письмовому вигляді, вона наводиться однаковим шрифтом та відображається в основному тексті реклами.

У рекламі щодо надання споживчого кредиту забороняється зазначати, що споживчий кредит може надаватися без документального підтвердження кредитоспроможності споживача (позичальника) або що кредит є безпроцентним чи надається під нуль процентів, іншу аналогічну за змістом та сутністю інформацію. А також забороняється надавати інформацію, яка вводить споживача в оману щодо потенційних наслідків укладення кредитного договору [6].

Особливо важливою для запобігання недобросовісної конкуренції та захисту прав споживача банківських послуг є вимога щодо надання інформації щодо реальної річної процентної ставки, денної процентної ставки та загальної вартості кредиту для споживача.

Нормативне забезпечення навіть додатково регламентує вимоги щодо способів інформування клієнта про умови договору, підтвердження ознайомлення з ними, шрифту та формату друку інформації.

Забороняється у будь-який спосіб ускладнювати прочитання споживачем такої інформації, у тому числі шляхом її друкування шрифтом меншого розміру, ніж основний текст, злиття кольору шрифту з кольором фону тощо. Споживач, який внаслідок ненадання визначеної Законом інформації або надання її в неповному обсязі чи надання недостовірної інформації уклав договір на менш сприятливих для себе умовах, ніж ті, що передбачені у цій інформації, має право вимагати приведення укладеного договору у відповідність із зазначеною інформацією шляхом направлення кредитодавцю відповідного письмового повідомлення. Кредитодавець зобов'язаний привести договір у відповідність з умовами, зазначеними у наданій інформації, протягом 14 днів з дати отримання такого повідомлення [6].

Законодавство вимагає також продовження надання визначеної законом інформації й після укладення договору про споживчий кредит та протягом його використання.

Прикладів *створення перешкод суб'єктам господарювання та досягнення неправомірних переваг у конкуренції на ринку банківських послуг* було не так багато в історії фінансової системи. Як зразок усунення недоліків у конкурентному середовищі серед банків можна віднести той факт, що державний Ощадбанк став учасником Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (далі – ФГВФО). Це передбачено Законом України «Про внесення змін до деяких Законів України щодо забезпечення стабільності системи гарантування вкладів фізичних осіб», який набув чинності 13 квітня 2022 року. Закон було спрямовано на підвищення довіри вкладників до банківської системи та забезпечення її стабільності. Даним Законом були запроваджені єдині для банківської системи умови гарантування вкладів. Таким чином, відбулося усунення неправомірних конкурентних переваг одного з банків.

Особливу увагу приділено нормативному регулюванню банківської таємниці та конфіденційності інформації у фінансовій системі, що корелюється з положеннями антимонопольного законодавства щодо неправомірного збирання, розголошення та використання комерційної таємниці.

Банки та Національний банк України зобов'язані забезпечувати збереження банківської таємниці. Керівники та службовці банку, Національного банку України при вступі на посаду підписують зобов'язання щодо збереження банківської таємниці. Керівники та службовці банків, Національного банку України зобов'язані не розголошувати та не використовувати з вигодою для себе чи для третіх осіб інформацію, що становить банківську таємницю, яка стала їм відома у зв'язку з виконанням службових обов'язків.

Органи державної влади, юридичні та фізичні особи, які при виконанні своїх функцій, визначених законом, або наданні послуг банку безпосередньо чи опосередковано отримали в установленому законом порядку інформацію, що становить банківську таємницю, зобов'язані забезпечувати збереження такої інформації, не розголошувати її та не використовувати її на свою користь чи на користь третіх осіб.

Особи, винні в порушенні порядку розкриття та використання інформації, що становить банківську таємницю, несуть кримінальну та іншу відповідальність згідно з законом.

В «спеціальному» банківському законодавстві, яке має забезпечувати конкуренцію у банківській системі, не міститься конкретне визначення та розкриття поняття конкуренції. Ст. 53 Закону України «Про банки і банківську діяльність» забороняє банкам укладати договори з метою обмеження конкуренції та монополізації умов надання кредитів, інших банківських послуг, встановлення процентних ставок та комісійної винагороди. Банкам також забороняється вчиняти будь-які дії щодо впровадження у своїй практиці недобросовісної конкуренції. Факти недобросовісної конкуренції щодо надання банком тих чи інших банківських послуг або здійснення операцій є

підставою для заборони цьому банку подальшого надання таких послуг або здійснення операцій [7].

У 2020 році Антимонопольний комітет України (далі – АМКУ) провів дослідження ринку банківських послуг у контексті порушення принципу конкурентного нейтралітету [8]. Ключовий об'єкт дослідження – обґрунтованість існування виключних повноважень банків державного сектору на обслуговування окремих сегментів ринку. АМКУ визначив поточну ситуацію щодо конкуренції в банківському секторі як «не ідеальну».

АМКУ цілком слушно зауважує, що Україна взяла на себе зобов'язання щодо зменшення присутності держави у сферах банківського обслуговування. Аналіз європейського досвіду свідчить, що держава може втручатись у розвиток банківських послуг у тих випадках, коли надання такої послуги на вільному ринку є неефективним, або коли подібне втручання сприяє розвитку і досягнення цілей суспільного інтересу.

На українському ринку банківських послуг діє понад 60 банків. Отже, ринок є потенційно конкурентним. Незважаючи на це, до надання банківських послуг в окремих сегментах допущені лише банки державного сектору. Для інших існують бар'єри. Серед ключових споживачів, щодо яких діють обмеження, – військові пенсіонери, переселенці, субсидіати, бюджетні установи та суб'єкти, що отримують бюджетні виплати, суб'єкти господарювання, що користуються спецрахунками (наприклад учасники ринку електричної енергії), тощо. Загалом мова йде більше ніж про 15 сегментів. Деякі обмеження були встановлені ще 10–20 років тому і сприймаються як «усталена практика». Так, військовий пенсіонер з 1992 року може отримати пенсію тільки в АТ «Ощадбанк», незважаючи на те зручно йому обслуговуватись в цьому банку чи ні. Бібліотеки та музеї України зобов'язані відкривати рахунки виключно у банках державного сектору» з 1995 року, заклади культури – 2010-го, наукові установи – 2015-го. В останні роки законодавством були встановлені і нові обмеження (виплата житлових субсидій на оплату житлово-комунальних послуг, виплата грошових компенсацій для отримання житла окремими категоріями осіб, грошова компенсація за «пакунок малюка», обслуговування депозитних рахунків для зарахування коштів, пов'язаних із примусовим виконанням рішень) [8].

Подібний підхід до регулювання ринку банківських послуг стримує розвиток ефективної конкуренції та призводить до того, що приватні банки обмеженні у можливості надання послуг на рівних та конкурентних умовах. В свою чергу споживачі не в змозі отримати послугу за принципом «ціна/якість». Скарги від таких невдоволених споживачів на це неодноразово надходили до АМКУ.

АМКУ дійшов висновку, що існує необхідність формування умов для розвитку конкуренції між банками всіх форм власності за рахунок їхніх власних досягнень. Тобто бар'єри вступу на закриті сегменти ринку повинні бути піддані критичному аналізу з точки зору доцільності їх існування. За певних умов вони можуть бути переглянуті.

При цьому, за розвиток конкурентних умов для всіх банків виступають НБУ та професійні банківські асоціації. Обмеження різного роду щодо обслуговування певних сегментів клієнтів як правило походять від Уряду та профільних міністерств чи інших органів державної влади.

В результаті цього дослідження, з метою запобігання порушенню принципу конкурентного нейтралітету при регулюванні ринку банківських послуг, АМКУ було направлено пропозиції Кабінету Міністрів України щодо надання доручення центральним органам влади зменшити та/або усунути бар'єри для розвитку конкуренції в окремих сегментах ринку банківських послуг. Зокрема, пропонуються такі заходи:

- перевірка доцільності та інших підстав збереження бар'єрів;
- внесення на розгляд КМУ пропозицій щодо внесення змін до нормативно-правових актів в частині скасування виключних прав банків державного сектору на обслуговування секторів, суттєвих ризиків для яких не прогнозується;
- внесення на розгляд КМУ пропозицій щодо запровадження конкурентних механізмів відбору банків, які обслуговуватимуть ті сегменти, щодо яких існують суттєві ризики.

Однак за наявною на сьогоднішній день інформацією, суттєвих результатів від такого звернення немає.

Особливих питань щодо дотримання конкурентного законодавства викликає інститут так званих «уповноважених банків» щодо обслуговування певних галузей економіки чи певних категорій споживачів банківських послуг, а також процедура визначення таких уповноважених установ.

Зазначимо, що сучасне законодавство чи підзаконні нормативні документи взагалі не містять визначення «уповноважений банк», а цей термін походить з регулювання, яке втратило чинність

Для надання окремих банківських послуг Кабінет Міністрів України, Міністерство фінансів України чи інші державні органи можуть здійснювати відбір уповноважених банків. Згідно з даними АМКУ, виключно уповноважені банки мають право на надання відповідних банківських послуг, зокрема: виплату пенсій, грошової допомоги та заробітної плати працівникам бюджетних установ; виплату соціальної допомоги внутрішньо переміщеним особам; обслуговування механізму надання субсидій та пільг на оплату житлово-комунальних послуг (у безготівковій формі); обслуговування поточних рахунків, відкритих для розрахунків учасників ринку електричної енергії; теплопостачальних та теплогенеруючих компаній з постачальником природного газу, на якого покладено спеціальні обов'язки; за інвестиційними програмами у сферах теплопостачання, централізованого водопостачання та водовідведення; споживачів з газопостачальними підприємствами за спожитий природний газ. Таким чином, в окремих випадках банк може набувати статусу уповноваженого виключно на підставі відповідного нормативно-правового акту Кабінету Міністрів України[9].

Відносно логічним, хоча й на нашу думку таким, що не відповідає повністю конкурентному законодавству, підходом можна вважати визначення Урядом критеріїв для відбору уповноваженого банку. Такий принцип зокрема запроваджений в Постанові КМУ від 5 вересня 2018 р. № 709 «Про затвердження вимог до уповноваженого банку ринку електричної енергії». Так зрозумілими є критерії такого банку, який повинен мати: підрозділ з обслуговування поточних рахунків із спеціальним режимом використання учасників ринку електричної енергії; розгалужену мережу відокремлених підрозділів; внутрішньобанківську платіжну систему, яка забезпечує обслуговування рахунків з використанням системи дистанційного обслуговування; досвід обслуговування та кредитування суб'єктів господарювання, які здійснюють виробництво електричної енергії, оператора системи передачі електричної енергії, операторів системи розподілу електричної енергії. В той же час, таким уповноваженим банком на ринку електричної енергії може бути лише банк, у статутному капіталі якого не менш як 75 % акцій (часток) належать державі. Така вимога, на нашу думку, порушує конституційний принцип рівності всіх форм власності, яка міститься в ст. 12 Конституції України.

Абсолютно таким, що порушує принципи регулювання конкурентної політики є нормативне визначення конкретного банку для певного сегменту. Прикладом є Постанова КМУ від 13 січня 2021 р. № 98 «Про визначення уповноваженого банку, який обслуговує поточні рахунки із спеціальним режимом використання і додаткові поточні рахунки із спеціальним режимом використання учасників процедури погашення заборгованості, що утворилася на оптовому ринку електричної енергії», на підставі якої таким уповноваженим банком був призначений "Державний ощадний банк України". Аналогічно, на підставі Постанови КМУ від 27 лютого 2019 р. № 140 «Про визначення уповноважених банків ринку електричної енергії» такими уповноваженими банками були визначені "Державний ощадний банк України", "Укргазбанк" та "Державний експортно-імпортний банк України".

Тобто, жодних об'єктивних критеріїв визначення «галузевих» уповноважених банків, крім державної форми власності, документи Уряду не містять.

Висновок. Враховуючи європейський вектор руху країни сьогодні необхідно продовжити роботу із вдосконалення законодавства, зокрема, у сфері конкурентних та антимонопольних відносин. При цьому на теперішній час в Україні законодавче забезпечення економічної конкуренції в цілому є достатнім.

Хоча Антимонопольний комітет України й констатує наявність певних «бар'єрів на шляху розвитку конкуренції» в банківській системі, на нашу думку, він приділяє недостатньо уваги вивченню конкуренції та фактичного монополізму деяких банківських установ на ринку фінансових послуг. Також досить фрагментарними та такими що не дійшли до практичної реалізації вважаємо вжиття необхідних заходів для покращення конкурентного середовища в банківській системі.

Зважаючи на відносно невелику кількість банків в Україні на даний час та значну концентрацію капіталу та клієнтської бази в провідних банках, зокрема, з державним капіталом, конкуренцію в банківському секторі потрібно розвивати та вдосконалювати. Враховуючи те, що на серпень 2024 року частка чистих активів держбанків складає 53,3%, а частка держбанків у коштах населення 64,1%, вважаємо за доцільне посилення уваги Антимонопольного комітету України до

регулювання та впливу на ринку банківських послуг з метою стимулювання конкурентних відносин, недопущення неправомірного використання конкурентних переваг, зокрема державними банківськими установами, недопущення монополізму в певних сегментах банківських послуг та стимулювання розвитку національного банківського сектору із приватним капіталом. При цьому окремі інструменти регулювання ринку банківських послуг, зокрема визначення уповноважених банків урядом чи галузевими міністерствами, на нашу думку протирічать принципам державної конкурентної політики.

Отже, рівень концентрації в банківській системі України підвищується з одночасним зниженням рівня конкуренції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Офіційний сайт Адміністрації США (Білий Дім). URL: https://www.whitehouse.gov/ cea/ written-materials/2021/07/09/the-importance-of-competition-for-the-american-economy/#_ ftn1.
2. Конституція України : Закон України від 28 чер. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/ stru#Stru.
3. Офіційний сайт Світового банку. URL: https://www.worldbank.org/en/publication/ gfdr/gfdr-2016/background/banking-competition.
4. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січ. 2001 р. № 2210-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14/stru#Stru.
5. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07 чер. 1996 р. № 236/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/236/96-%D0% B2%D1%80#Text.
6. Про споживче кредитування : Закон України від 15 лист. 2016 р. № 1734-VIII. URL: https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/conv#Text.
7. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 07 груд. 2000 р. № 2121-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text.
8. Дослідження ринку банківських послуг: бар'єри на шляху розвитку конкуренції. Офіційний сайт Антимонопольного комітету України. URL: https://amcu.gov.ua/news/doslidzhennya-rinku-bankivskih-poslug-baryeri-na-shlyahu-rozvitku-konkurenciyi.
9. Звіт про результати дослідження ринку банківських послуг у контексті порушення принципу конкурентного нейтралітету шляхом прийняття законодавчих та нормативно-правових актів, якими банки державного сектору наділяються виключними правами на надання банківських послуг в окремих сегментах ринку банківських послуг: Схвалено Антимонопольним комітетом України 22 жов. 2020 р. протокол № 65. URL: https://amcu.gov.ua/ storage/app/uploads/public/5fa/005/38a/5fa00538a9171513164556.pdf.

УДК 346.2:35.072
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.50

МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ ДЕМОКРАТИЧНОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ: ВІД ВІЙНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОЇ ІНТЕГРАЦІЇ

Петруненко Я.В.,
доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник
відділу проблем модернізації господарського права та законодавства
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова Національної академії наук України»
ORCID: 0000-0002-1186-730X
e-mail: petrunenko@yahoo.com

Петруненко Я.В. Місцеве самоврядування як інструмент демократичного розвитку України: від війни до європейської інтеграції.

У представленій статті досліджено роль місцевого самоврядування як ключового інструменту демократичного розвитку України в умовах війни та на шляху до європейської інтеграції. Проаналізовано, як децентралізаційні реформи зміцнюють стійкість місцевих громад перед викликами, пов'язаними з російською агресією, забезпечуючи громадян основними послугами і захистом їх прав у кризових ситуаціях. Зокрема, досліджено механізми, завдяки яким місцеве самоврядування стає важливим фактором демократичного розвитку, сприяючи прозорості, підзвітності та залученню громадян до прийняття рішень.

Окрему увагу приділено тим викликам, які постають перед місцевими громадами у період війни, включно із забезпеченням безпеки, координацією гуманітарної допомоги, вирішенням питань внутрішньо переміщених осіб, відновленням інфраструктури. Стаття також висвітлює значення децентралізації для майбутньої післявоєнної відбудови України, підкреслюючи важливість ефективної співпраці між місцевими громадами та центральною владою.

Крім того, проаналізовано взаємозв'язок між процесами децентралізації та європейською інтеграцією України, де місцеве самоврядування виступає як важливий інструмент наближення до європейських стандартів управління та демократії. Також досліджено потенціал місцевого самоврядування у контексті реалізації європейських цінностей, зокрема таких з них, як захист прав людини, свобода і прозорість управлінських процесів.

Обстоюється теза, що успішна реалізація місцевого самоврядування в умовах війни та післявоєнного відновлення потребує не лише передачі функцій від центральної влади, але й надання необхідних ресурсів для забезпечення виконання цих функцій. Ефективна робота місцевих органів влади, особливо у післявоєнний період, стане основою для стійкого розвитку країни, забезпечення рівноправних можливостей для всіх громад та створення умов для інтеграції України в європейське співтовариство.

Ключові слова: місцеве самоврядування, демократичний розвиток, децентралізація, війна, російська агресія, європейська інтеграція, права людини, стійкість громад, прозорість, підзвітність, післявоєнна відбудова України.

Petrunenko Ia.V. Local self-government as a tool for democratic development of Ukraine: from war to European integration.

The article examines the role of local self-government as a key tool of Ukraine's democratic development in the context of war and on the path to European integration. The author analyses how decentralisation reforms strengthen the resilience of local communities to the challenges posed by Russian aggression, providing citizens with basic services and protecting their rights in crisis situations. In particular, the mechanisms by which local self-government becomes an important factor in democratic

development, promoting transparency, accountability and citizen engagement in decision-making, are explored.

Particular attention is paid to the challenges faced by local communities during the war, including ensuring security, coordinating humanitarian aid, dealing with internally displaced persons, and restoring infrastructure. The article also highlights the importance of decentralisation for the future post-war reconstruction of Ukraine, emphasising the importance of effective cooperation between local communities and the central government.

In addition, the author analyses the relationship between decentralisation processes and Ukraine's European integration, where local self-government is an important tool for approximation to European standards of governance and democracy. The potential of local self-government in the context of the implementation of European values, in particular, such as human rights protection, freedom and transparency of administrative processes, is also investigated.

The author argues that the successful implementation of local self-government in the context of war and post-war reconstruction requires not only the transfer of functions from the central government, but also the provision of the necessary resources to ensure the fulfilment of these functions. Effective work of local authorities, especially in the post-war period, will become the basis for sustainable development of the country, ensuring equal opportunities for all communities and creating conditions for Ukraine's integration into the European community.

Key words: local self-government, democratic development, decentralisation, war, Russian aggression, European integration, human rights, community resilience, transparency, accountability, post-war reconstruction of Ukraine.

Актуальність теми дослідження. У сучасному світі, який позначений глобальними кризами, пандеміями та масштабними конфліктами, зокрема такими як війна росії проти України, фундаментальні права людини часто опиняються під загрозою. За цих умов особливо актуалізується роль місцевого самоврядування, яке стає ключовим елементом не лише у забезпеченні прав громадян, але й у стійкості громад перед викликами війни та окупації. Для України вказане питання набуває особливого значення у контексті як протидії повномасштабному вторгненню ворога, так і реалізації європейської інтеграції та побудови стійкої демократії.

В умовах війни місцеве самоврядування не лише забезпечує громадян основними послугами, але й відіграє вирішальну роль у підтримці суспільного порядку, координації гуманітарної допомоги та захисті прав населення на окупованих і прифронтових територіях. Водночас, воно стає тим механізмом, що зміцнює горизонтальні зв'язки між громадами і центральною владою, сприяючи децентралізації та демократизації управління. Місцеві органи влади стають ключовими ланками в забезпеченні життєдіяльності громад, організації оборони, підтримки внутрішньо переміщених осіб та вирішення гуманітарних питань. Війна створює нові виклики для громад, змушуючи їх адаптуватися до надзвичайних умов у сфері безпеки, соціальної підтримки та інфраструктури.

Одним із основних таких викликів є збереження базових прав людини в умовах воєнного стану, коли обмеження можуть бути виправдані воєнною необхідністю, але при цьому не повинні порушувати фундаментальних свобод. Місцеве самоврядування відіграє вирішальну роль у збереженні цього балансу, забезпечуючи участь громадян у прийнятті рішень, прозорість та підзвітність влади.

Значну увагу також варто приділити питанням децентралізації в умовах війни. Попри виклики, пов'язані з війною, децентралізаційні реформи сприяють зміцненню місцевих громад, які мають більше повноважень для вирішення нагальних проблем, зокрема як у контексті оперативного реагування на поточні виклики в умовах війни, так і у контексті післявоєнної відбудови України. Тому місцеві громади мають стати опорою для відновлення країни, забезпечення безпеки та дотримання прав громадян у кризових ситуаціях, що є ключовим елементом для стійкості національної системи управління.

Стан наукової розробки. При написанні цієї статті здійснено аналіз національного законодавства та доробку відомих науковців, фахівців з указаної теми, серед яких Р.А. Джабраілов, Г.Г. Нестеров, В.Г. Олюха, В.А. Устименко та інші. Досліджено роботи деяких вітчизняних і зарубіжних учених, таких як Г.М. Дзюба, М. Нечипоренко, І.С. Пирога, Chris Ansell, Ron Baiman, Bill Cooke, Archon Fung, Alison Gash, Uma Kothari, Erik Olin Wright та інші, на які автор також спирається при

формулюванні власних висновків. Окремі аспекти даної теми, зокрема питання трансформації стратегії державної економічної політики [1], тенденцій управління розвитком у постпандемічний період [2], дерегуляції господарських правовідносин (як процесу оптимального узгодження публічних і приватних інтересів) загалом [3] і особливостей вказаного процесу у сучасних умовах [4], меж державного впливу на економіку в умовах війни у контексті дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини [5], соціально-економічних чинників відновлення України після перемоги [6], наявного стану та оптимальних напрямів забезпечення соціально-економічних прав людини в Україні в умовах війни [7], інноваційних підходів до регіонального розвитку в післявоєнний період [8], раніше ставали предметом уваги й автора цієї статті. Разом з тим, варто констатувати, що наразі у вітчизняній науці господарського права недостатньо актуальних практико-орієнтованих наукових досліджень, присвячених питанням ролі і значення місцевого самоврядування як ключового інструменту демократичного розвитку України в умовах війни та на шляху до європейської інтеграції, що й обумовлює увагу автора до цієї проблематики.

Метою статті є дослідження ролі місцевого самоврядування у формуванні демократичних інституцій України в умовах війни та його значення для процесу європейської інтеграції. Стаття спрямована на вивчення і аналіз того, як місцеве самоврядування сприяє утвердженню прав громадян, стійкості місцевих громад, збереженню демократичних принципів та стабільному розвитку на шляху до європейської інтеграції. Для реалізації вказаної мети передбачається вирішення наступних **дослідницьких завдань:** визначити роль місцевого самоврядування у забезпеченні громадянських прав під час війни; проаналізувати виклики та можливості для місцевих органів влади в умовах війни та повоєнної відбудови України; оцінити роль місцевого самоврядування у демократичному розвитку України та його відповідність європейським стандартам.

Виклад основного матеріалу. В умовах сучасного нестійкого світу перед націями, економічними суб'єктами і окремими громадянами постають серйозні загрози, що ставлять під сумнів звичні моделі розвитку та існування. За таких умов досить вагомою стає роль місцевого самоврядування й меж і доцільності деволюції, які можуть як допомогти у вирішенні багатьох питань, пов'язаних із процесами демократизації, модернізації держави та управління національною різноманітністю, так і призвести до розвитку сепаратистських рухів.

Сам термін «*деволюція*» активно використовується поряд із поняттями «*децентралізації*» та «*делегування*» і означає передачу владних повноважень на регіональні та місцеві рівні, що дозволяє адекватно реагувати на виклики часу. У світовій практиці існують різні моделі деволюції, зокрема адміністративна, функціональна, корпоративна та багатофункціональна, кожна з яких має свою специфіку та відповідає конкретним потребам країн.

Процеси деволюції знаходять своє втілення через конституційний статус децентралізованих урядів, розподіл повноважень і фінансових ресурсів, а також через міжурядові відносини, що відповідають міжнародним та європейським стандартам. Зважаючи на виклики, спричинені повномасштабною війною росії проти України, децентралізовані системи управління можуть стати опорою для розвитку країни, забезпечення прав громадян та подолання кризових ситуацій. Першочергово, через можливість оперативного прийняття рішень з управління ризиками та реагування на поточні загрози. Проте, зважаючи на той же досвід сепаратистських рухів в Україні, що були одним із чинників та рушіїв подій, які ми наразі переживаємо, зокрема спричинених повномасштабним вторгненням росії, окреслені питання потребують особливого коригування та врахування поточних тенденцій. Окрім *деволюції*, в механізмі взаємовідносин центральної та місцевої влади також виокремлюють *деконцентрацію* та *делегування*.

Як наголошують окремі науковці, терміни деконцентрація, деволюція та делегування описують різні форми децентралізації, які відображають передачу повноважень від центральної до місцевої влади. Хоча всі вони мають спільну мету зміцнення місцевого самоврядування, їх практичні аспекти суттєво відрізняються, і ці відмінності варто детально розглянути [9, с. 146].

Так, **деконцентрація** – це перерозподіл повноважень у межах існуючих державних чи публічних органів влади. У цьому випадку нижчі рівні державних структур отримують більше автономії в прийнятті рішень, але залишаються під контролем і наглядом центральної влади. Це дозволяє покращити ефективність управління, не порушуючи загальної ієрархічної структури влади.

Деволюція є більш радикальною формою децентралізації, яка передбачає передачу повноважень у політичній, адміністративній і фінансовій сферах від центрального уряду до регіональних або місцевих органів влади. У деяких країнах (зокрема, США, Німеччина і Швейцарія) це при-

зводить до формування суб'єктів із власною законодавчою, виконавчою владою та окремими правами, які регулюються регіональною конституцією або законодавством. Така система дозволяє регіонам діяти більш незалежно в рамках загальнодержавної політики.

Натомість, **делегування** передбачає передачу повноважень із прийняття рішень від одного суб'єкта до іншого. Це може бути дорученням підлеглим або зовнішнім органам щодо виконання конкретних завдань чи функцій. На відміну від деконцентрації або деволюції, делегування, зазвичай, відбувається в межах одного ієрархічного рівня, тобто без зміни загальної структури влади, однак з передачею відповідальності на інші рівні управління або окремим суб'єктам.

Актуальність вказаних форм децентралізації в умовах сучасної війни в Україні набуває особливого значення. Зміцнення місцевого самоврядування та чітке розмежування повноважень між рівнями влади допомагають швидше реагувати на виклики, пов'язані з воєнними діями, гуманітарними кризами та відновленням інфраструктури після бойових дій.

Немає сумнівів, що майбутнє України повинно будуватися на співпраці між урядом, громадянським суспільством, бізнесом та науковою спільнотою. Така співпраця стане основою для формування нової спільної відповідальності, яка сприятиме сталому розвитку держави. Європейська практика свідчить, що співпраця між державою і громадянським суспільством є основоположною, де місцева влада виступає як партнер громадянина, підтримуючи його ініціативи.

Органи місцевого самоврядування, як ключові «виконавці» прав і свобод громадян, повинні бути орієнтованими на розвиток та співпрацю з громадами, бізнесом і неурядовими організаціями. Ця модель сприяє не лише покращенню ефективності управління, але й формуванню громадянського суспільства.

На сучасному етапі розвитку суспільства і держави набувають актуалізації нові управлінські парадигми, зокрема такі як «*держава співробітництва*», «*партисипативна кооперація*» та «*належне врядування*», котрі спрямовані на узгоджене й ефективне вирішення внутрішніх викликів держави. Зупинимося на загальному аналізі згаданих концепцій.

Держава співробітництва. Концепція ґрунтується на ідеї взаємодії між урядом, громадянським суспільством та приватним сектором задля вирішення наявних проблем і досягнення спільних цілей. Вона передбачає відкриту й прозору співпрацю державних органів з громадянами та іншими а́кторами суспільства, з акцентом на колективні дії. Основний її принцип полягає в тому, що спільне управління веде до більш ефективної політики і кращих результатів. Ця концепція зародилася на початку 90-их років минулого століття та набула свого розвитку наприкінці 2000-их років, передусім завдяки науковій публікації Кріса Анселла (Chris Ansell) та Елісон Геш (Alison Gash) «*Спільне управління в теорії та практиці*» [10].

Партисипативна кооперація. Ця концепція акцентує увагу на широкому залученні громадян до процесу прийняття рішень, що стосуються соціальних, економічних і політичних аспектів розвитку держави. Вона передбачає активне включення громадян, спільнот і зацікавлених сторін у створення політик, що, як наслідок, впливає на підвищення рівня прозорості, довіри та підзвітності уряду. Партисипативні процеси сприяють створенню політик, які краще відповідають потребам суспільства. Сама концепція «*participatory governance*» досліджується в роботах Архона Фунга (Archon Fung) та Еріка Оліна Райта (Erik Olin Wright) [11], а також Білла Кука (Bill Cooke) та Уми Котарі (Uma Kothari) [12].

Належне врядування (good governance). За визначенням Рона Беймана (Ron Baiman), це комплексна концепція, яка акцентує увагу на відповідальному, прозорому, підзвітному й ефективному управлінні державними справами; вона включає такі важливі елементи, як верховенство права, захист прав людини, забезпечення рівних можливостей для участі громадян у політичних процесах і ефективне використання ресурсів [13]. Слід додати, що вказана концепція також пов'язана з принципами міжнародних організацій, зокрема таких як ООН і Світовий банк, які сприяють впровадженню стандартів належного врядування в управлінні державами. Концепція належного врядування широко розглянута у звітах Світового банку [14].

Загалом, досліджувані концепції об'єднує спільна ідея про те, що участь, співпраця та прозорість є ключовими для досягнення ефективного управління, яке відповідає на потреби суспільства і забезпечує стійкий розвиток держави.

Слід зауважити, що вторгнення росії в Україну, без будь-яких виправдань чи передумов, поставило під загрозу саме існування однієї з найбільших держав Європи, змінило геополітичний ландшафт та змусило переосмислити взаємини між державою і громадянським суспільством,

акцентуючи увагу на спільному виживанні. Події в нашій країні яскраво демонструють перевагу національної держави, створеної вільними громадянами на засадах демократії, стратегічного мислення та верховенства права, над авторитарними режимами, що базуються на тиранії та корупції. В таких умовах Україна формує власну модель місцевого самоврядування, яка базується на позитивному досвіді європейських країн, при цьому враховуючи самобутність, ідентичність, культурні цінності та менталітет Українського Народу.

Російське вторгнення поставило нашу країну перед новими викликами, водночас виявивши потужність українського громадянського суспільства та його здатність об'єднати націю для захисту незалежності і демократичних цінностей. В умовах війни особливо важливою стала роль органів місцевого самоврядування, які є найближчим до громадян рівнем влади, спроможним швидко реагувати на виклики війни, забезпечувати життєво необхідні послуги та підтримувати функціонування громад.

Органи місцевого самоврядування під час війни проявили себе як ключові суб'єкти, здатні забезпечувати координацію та виконання рішень центральної влади, особливо в умовах надзвичайних ситуацій, викликаних війною. Вони мають провідну роль у підтримці громадського порядку, евакуації населення, координації гуманітарної допомоги, наданні медичних послуг та відновленні інфраструктури. Така відповідальність вимагає значної автономії і ефективного управління, що зумовлює необхідність посилення децентралізації та розвитку місцевого самоврядування в Україні.

З урахуванням стратегічного значення місцевого самоврядування в період війни, важливим є не лише збереження його функціональності, а й розширення можливостей та інструментів для роботи на місцях. Під час війни місцева влада відіграє провідну роль у питаннях підтримки сил територіальної оборони, взаємодії з волонтерськими організаціями, забезпечення потреб громад та сприяння відновленню економічної активності на звільнених територіях.

Відтак, значної уваги потребують питання відповідного реформування системи місцевого самоврядування з акцентом на його ефективність під час війни та післявоєнної відбудови. Так, війна підкреслила потребу у подальшому зміцненні місцевих органів влади через забезпечення належного фінансування, посилення взаємодії між місцевою і центральною владою та впровадження нових підходів до управління громадами в умовах кризи.

Післявоєнна реконструкція країни вимагатиме активної участі місцевого самоврядування у відновленні економіки, забезпеченні безпеки та соціального розвитку. Вони також матимуть ключову роль у реалізації програм з відбудови інфраструктури, створенні нових робочих місць та поверненні внутрішньо переміщених осіб до їх громад.

Необхідно наголосити, що місцеве самоврядування, як партнер громадян, здатне не лише забезпечувати належне функціонування держави на локальному рівні, а й сприяти розвитку демократії, підтримуючи громадянське суспільство та стимулюючи активну участь громадян у прийнятті рішень. Трансформація місцевого самоврядування стала каталізатором для переосмислення стратегій управління й співпраці між місцевими владами та громадськістю [15]. В умовах війни та післявоєнного відновлення цей рівень влади відіграє критично важливу роль у збереженні національної єдності, інтеграції суспільства і побудові стійкої та незалежної держави.

Представляється, що підтримка місцевих органів влади та розширення їх повноважень є фундаментальними у забезпеченні стабільності та відновленні країни, адже, як резюмує І.С. Пирога, територіальні громади та громадськість здатні брати активну і ефективну участь у прийнятті рішень щодо відбудови і здійснювати контроль за діяльністю владних структур, використовуючи цифрові технології. Відновлення повинно починатися якомога швидше, уже зараз, не чекаючи закінчення війни [16, с. 122].

У контексті нашого дослідження необхідно зазначити, що на сучасному етапі світового розвитку роль органів місцевого самоврядування зростає, і вони беруть на себе дедалі більше функцій, таких як регулювання доходів населення, сприяння зайнятості, соціальний захист, координація місцевої економіки тощо. Дійсно, у більшості випадків саме місцеві органи влади сприяють соціально-економічному розвитку регіонів, розширюють міжнародні зв'язки, залучають інвестиції та забезпечують правовий супровід цих процесів.

Однією з найбільших проблем сучасної України і, водночас, потенціалом для прогресу є вдосконалення системи управління, та особливої актуальності це питання набуде у період післявоєнної відбудови і подальшої інтеграції нашої держави у європейське середовище. Вказане включає

цілеспрямований розподіл відповідальності між різними рівнями влади та розвиток децентралізації. Ключову роль у цьому питанні відіграватимуть вільно обрані органи місцевого самоврядування, які на Заході вважаються основою демократичного устрою.

Російська агресія проти України підкреслила важливість таких органів у забезпеченні прав громадян, управлінні кризовими ситуаціями та сприянні стабільності. Місцеві органи влади не лише відповідають за безпосереднє реагування на потреби населення, але й виконують роль ключового механізму у збереженні демократичних цінностей та територіальної єдності України.

По-перше, місцеве самоврядування є гарантом прав громадян і захисту їх законних інтересів. У період війни, коли центральна влада зосереджена на загальнонаціональних питаннях безпеки, саме на місцевому рівні вирішуються ключові питання безпеки громадян, надання соціальних та медичних послуг, забезпечення функціонування критичної інфраструктури. У цьому плані органи місцевого самоврядування діють як перша лінія допомоги для мешканців громад, забезпечуючи оперативне вирішення нагальних питань.

По-друге, місцеве самоврядування створює умови для реалізації людського потенціалу і забезпечення ефективної діяльності громад. Воно дозволяє громадянам брати участь у процесах прийняття рішень, що є основою демократії. У контексті європейської інтеграції України вказаний аспект стає особливо важливим, оскільки місцеве самоврядування виступає основним механізмом впровадження європейських стандартів управління, децентралізації та ефективного надання публічних послуг.

По-третє, місцеве самоврядування допомагає державі інтегрувати соціальні запити суспільства в загальнодержавні цілі. В умовах війни вказане набуває особливого значення, адже підтримка місцевих громад є основою для збереження національної єдності та стійкості. Зокрема, місцеві органи влади відіграють важливу роль у координації гуманітарної допомоги, сприянні відновленню територій, що постраждали від бойових дій, та підтримці внутрішньо переміщених осіб.

Європейська інтеграція України також передбачає подальше посилення ролі місцевого самоврядування, оскільки саме на місцевому рівні реалізується принцип субсидіарності, закріплений в *Європейській хартії місцевого самоврядування* [17]. Вказаний принцип передбачає, що питання, які можуть бути ефективно вирішені на місцевому рівні, повинні залишатися у компетенції місцевих органів влади. Подібна децентралізація є невід'ємною частиною європейської моделі управління, що сприяє більшій залученості громадян до процесів прийняття рішень та підвищенню рівня відповідальності місцевих органів влади перед населенням.

Успішна реалізація місцевого самоврядування в умовах війни та післявоєнного відновлення потребує не лише передачі функцій від центральної влади, але й надання необхідних ресурсів для забезпечення виконання цих функцій. Ефективна робота місцевих органів влади, особливо у післявоєнний період, стане основою для стійкого розвитку країни, забезпечення рівноправних можливостей для всіх громад та створення умов для інтеграції України в європейське співтовариство.

Таким чином, місцеве самоврядування є ключовим елементом у розбудові сучасної європейської держави, де інтереси громадян, їх права та можливості стоять на першому місці.

Висновки. За результатами проведеного дослідження представляється можливим сформулювати наступні узагальнюючі висновки.

Національна концепція місцевого самоврядування має стати інституцією, що відзначається динамічністю, ініціативністю й перспективністю. Успішні практики вказаної концепції мають поширюватися на усі адміністративно-територіальні одиниці, сприяючи підвищенню ефективності управління та розвитку. З цією метою має бути забезпечено:

автономію місцевого самоврядування: органи місцевого самоврядування повинні мати достатню автономію, проте залишатися під державним наглядом і контролем, але при цьому такий контроль має бути обмеженим і здійснюватися пропорційно рівню делегованих повноважень;

фінансову незалежність: місцеве самоврядування потребує фінансової незалежності для ефективного виконання своїх функцій, і фінансові ресурси мають бути співмірними до прав і обов'язків, передбачених законодавством;

громадську участь: залучення громадян до процесу прийняття рішень через інструменти прямої демократії є важливим кроком для зміцнення місцевої демократії та підвищення рівня відповідальності громадян;

нагляд і контроль: нагляд з боку держави повинен зводитися до перевірки відповідності рішень органів місцевого самоврядування вимогам закону, однак при цьому надмірний адміністративний контроль, зокрема попередній контроль, є неприйнятним, особливо у фінансових питаннях;

необхідність координації: якість координації між різними рівнями влади й місцевими органами має бути покращена задля більш ефективного соціально-економічного розвитку регіонів; спільні інноваційні проекти й програми сприятимуть подоланню ресурсних обмежень та покращенню рівня життя в громадах; розвиток державно-приватного партнерства також має ініціюватися органами місцевої влади;

перспективність місцевого самоврядування: місцеве самоврядування має розвивати свою динамічність, ініціативність та здатність приймати оперативні рішення, що в кінцевому результаті сприятиме підвищенню його ефективності й розвитку територіальних одиниць.

Слід підсумувати, що місцеве самоврядування є важливою ланкою у забезпеченні демократії й розвитку територій, проте його функціонування вимагає належного балансу між автономією та державним наглядом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Petrunenko Ia., Podtserkovnyi O. Transformation of the strategy of state economic policy in modern conditions. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2020. Vol. 6(3). P. 107–113. DOI: https://doi.org/10.30525/2256-0742/2020-6-3-107-113.
2. Petrunenko Ia., Chychun V., Shuprudko N., Kalynichenko Yu., Ali Issa Ibrahim Manal. Trends in the management of global economic development in the post-pandemic period. *International Review*. 2021. Vol. 10(1-2). P. 66–75. DOI: https://doi.org/10.5937/intrev2102078P.
3. Петруненко Я.В. Дерегуляція господарської діяльності як процес оптимального узгодження публічних і приватних інтересів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. *Серія*: *Право*. 2019. Вип. 55. Т. 1. С. 157–160. URL: https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/handle/lib/34844.
4. Петруненко Я.В. Особливості дерегуляції господарських правовідносин у сучасних умовах. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. *Серія*: *Право*. 2023. Вип. 78. Ч. 1. С. 273–280. DOI: https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.78.1.44.
5. Петруненко Я.В., Джабраілов Р.А. Межі державного впливу на економіку в умовах війни у контексті дотримання та реалізації соціально-економічних прав людини. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. *Серія*: *Право*. 2024. Вип. 82. Т. 1. С. 406–412. DOI: https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.65.
6. Петруненко Я.В. Соціально-економічні чинники відновлення України після перемоги. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського*. *Серія*: *Юридичні науки*. 2024. Т. 35(74). № 3. С. 68–75. DOI: https://doi.org/10.32782/TNU-2707-0581/2024.3/11.
7. Петруненко Я.В. Стан та оптимальні напрями забезпечення соціально-економічних прав людини в Україні в умовах війни. *Право і суспільство*. 2024. № 3. С. 138–145. DOI: https://doi.org/10.32842/2078-3736/2024.3.21.
8. Zabarna E., Riznyk D., Petrunenko Ia. Innovative approaches to regional development in the post-war period: the case of Ukraine. *Pacific Business Review* (*International*). 2024. Vol. 17(3). P. 80–92. URL: http://www.pbr.co.in/ 2024/2024_month/September/7.pdf.
9. Дзюба Г.М. Концепція «New Public Management»: основні елементи. *Галицький економічний вісник*. 2023. № 4 (83). С. 141–151. DOI: https://doi.org/10.33108/galicianvisnyk_tntu2023.04.141.
10. Chris Ansell, Alison Gash. Collaborative governance in theory and practice. *Journal of Public Administration Research and Theory*. 2008. Vol. 18(4). P. 543–571. DOI: https://doi.org/10.1093/jopart/mum032.
11. Archon Fung, Erik Olin Wright. Deepening democracy: innovations in empowered participatory governance. *Politics and Society*. 2001. Vol. 29(1). P. 5–41. DOI: https://doi.org/10.1177/0032329201029001002.
12. Bill Cooke, Uma Kothari. Participation: the new tyranny? London: Zed Books, 2001. 207 p. DOI: https://doi.org/10.1016/S0738-0593(02)00022-6.

13. Ron Baiman. Deepening democracy: institutional innovations in empowered participatory governance. *Science & Society*. 2006. Vol. 70(4). P. 566–569. DOI: https://doi.org/10.1521/siso.2006.70.4.566.
14. Governance for Development: Institutions, anticorruption, procurement, GovTech, taxation, & fiscal policy. *The World Bank*. URL: https://blogs.worldbank.org/en/governance.
15. Максим Нечипоренко. Відродження після війни. Світовий досвід економічного успіху для України. *The Page*. URL: https://thepage.ua/ua/news/yaki-varianti-vidnovlennya-ukrayini-ye-u-povoyennij-chas.
16. Пирога І.С., Пирога М.І. Роль місцевого самоврядування у відбудові в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. *Серія*: *Право*. 2023. Вип. 77. Ч. 1. С. 117–123. DOI: https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.77.1.18.
17. Європейська хартія місцевого самоврядування: Страсбург, 15 жовтня 1985 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text.

УДК 346.
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.51

ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ РАДИ ДИРЕКТОРІВ ТА ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ ЇЇ РІШЕНЬ

Серт О.В.,
адвокат,
аспірант кафедри економічного права
та економічного судочинства
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка;
ORCID: 0009-0000-3882-8813
e-mail: sertoleksandr@gmail.com

Серт О.В. Щодо функціонування ради директорів та правової природи її рішень.
У статті детально розглядається національне правове регулювання складу та діяльності ради директорів як органу, що при однорівневій структурі корпоративного управління спрощено можна охарактеризувати як орган управління та контролю, аналізуються основні засади роботи такого колегіального органу корпорації. Сформульованою метою дослідження є аналіз національного регулювання однорівневої структури корпоративного управління з наміром виокремити основні та додаткові принципи роботи ради директорів, розкрити їхню сутність та оцінити їхню роль, а, також, розкрити правову природу рішень ради директорів. Для досягнення мети дослідження використано методи техніко-юридичного аналізу, синтезу, аналогії, моделювання, комплексного дослідження, структурно-функціональний, порівняльно-правовий та інші методи наукового пізнання. У статті до основних принципів роботи ради директорів віднесено: колегіальність, більшість, рівність членів ради, підзвітність, регламентацію роботи ради, запобігання конфліктам інтересів. Додаткові принципи включають прозорість, належність та компетентність членів ради директорів. Особливу увагу автор приділяє детальному аналізу положень Закону України № 2465-IX «Про акціонерні товариства», які визначають склад ради директорів, порядок прийняття рішень, можливість участі у засіданнях інших осіб із дорадчим голосом, а також засади організації роботи ради. У статті досліджується правова природа рішень ради директорів на предмет того слід їх вважати актами нормативного або ненормативного характеру. Автором продемонстровано, що рішення ради директорів не завжди можна розглядати як результат нормотворчості (правотворчості). Рішення ради директорів, які не створюють нових правових норм і регулюють окремі індивідуальні випадки, для прикладу, обрання головного виконавчого директора, носять ненормативний характер. Натомість, рішення, що встановлюють загальні правила поведінки мають нормативний характер. Автором зроблено висновок, що рішення ради директорів щодо затвердження внутрішніх положень або впровадження зовнішніх стандартів, навіть якщо вони лише вводять у дію норми, самі по собі є актами нормативного характеру, адже вони створюють обов'язковість цих норм у межах корпорації.

Ключові слова: однорівнева структура корпоративного управління, рада директорів, акціонерне товариство, виконавчий директор, невиконавчий директор, незалежний невиконавчий директор, акт нормативного характеру, акт ненормативного характеру.

Sert O.V. About the functioning of the board of directors and the legal nature of its decisions.
In the article there is a detailed analysis of the national legal regulation of the composition and activities of the board of directors, which in a one-tier corporate governance structure can be broadly characterized as a management and control body. It also analyses the fundamental principles governing the operation of such a collegial corporate body. The research aims to analyse the national regulation of a one-tier corporate governance structure with the intent to identify the primary and supplementary

principles of the board of directors' operation, uncover their essence, evaluate their role, and elucidate the legal nature of the board's decisions. To achieve this goal, the study uses various scientific methods, including technical-legal analysis, synthesis, analogy, modeling, comprehensive research, structural-functional analysis, comparative legal method and others. The article identifies the following as the core principles of the board of directors' operation: collegiality, majority, equality of board members, accountability, regulation of the board's activities, and prevention of conflicts of interest. Additional principles include transparency, propriety, and the competence of board members. The author pays particular attention to a detailed analysis of the provisions of the Law of Ukraine № 2465-IX «On Joint Stock Companies», which defines the composition of the board of directors, the decision-making procedure, the possibility of other persons participating in meetings with an advisory vote, and the principles of organizing the board's work. The article examines the legal nature of the board of directors' decisions to determine whether they should be classified as normative or non-normative acts. The author demonstrates that the decisions of the board of directors cannot always be regarded as the result of norm-making. Decisions of the board that do not establish new legal norms and address specific individual cases, such as appointing a Chief Executive Officer, have a non-normative nature. Conversely, decisions that set general rules of conduct have a normative nature. The author concludes that decisions of the board of directors to approve internal regulations or implement external standards, even if they merely activate existing norms, are themselves normative acts, as they establish the binding nature of these norms within the corporation.

Key words: one-tier corporate governance structure, board of directors, joint-stock company, executive director, non-executive director, independent non-executive director, normative act, non-normative act.

Постановка проблеми. Ключову роль при однорівневій структурі корпоративного управління відіграє рада директорів, яку спрощено можна охарактеризувати як орган управління та контролю у корпораціях (товариствах, що утворені об'єднанням учасників та належних їм капіталів для здійснення господарської діяльності). Для ефективного функціонування цього органу необхідним є дотримання низки принципів, які визначають порядок роботи ради директорів, взаємодію між її виконавчими і невиконавчими членами, іншими суб'єктами корпоративних відносин, механізми ухвалення рішень, відтак, із урахуванням чинного національного правового регулювання, слід виділити основні та додаткові принципи роботи ради директорів. Також, компетенція ради директорів реалізовується шляхом ухвалення нею рішень. Правова природа рішень ради директорів залишається предметом наукових дискусій та практичного аналізу, у зв'язку з чим постає нагальна необхідність правильного розуміння якою є правова природа таких рішень, визначитись з тим, носить вона нормативний чи ненормативний характер.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. За останні роки у вітчизняній правовій науці приділено достатньо уваги корпоративним відносинам (Г.Ю. Смірнов, В.І. Цікало, І.В. Лукач, Ю.М. Жорнокуй та ін.), господарській компетенції органам корпорації (О.В. Гарагонич, А.В. Смітюх, О.Р. Кібенко та ін.), корпоративному управлінню (І.В. Спасибо-Фатєєва, Л.В. Сіщук та ін.). Господарську компетенцію ради директорів у Великобританії та Європейському Союзі досліджувала О.Р. Кібенко. Аналізували підходи до модернізації корпоративного законодавства України, в тому числі, в частині запровадження однорівневої структури корпоративного управління О.П. Орлюк, Ю.М. Бисага, О.В. Гарагонич. Питання змісту фідуціарних обов'язків членів органів корпорації досліджував Є.О. Трубаков. Правову природу рішень органів корпорацій досліджували О.В. Гарагонич, Д.І. Сіроха, Л.В. Сіщук, В.В. Форманюк. Що стосується аналізу принципів функціонування ради директорів та правової природи ухвалених нею рішень, це залишається без належного висвітлення у роботах науковців, що зумовлює необхідність у подальших наукових пошуках.

Дослідження має на **меті** проаналізувати національне регулювання однорівневої структури корпоративного управління з наміром виокремити основні та додаткові принципи роботи ради директорів, розкрити їхню сутність та оцінити їхню роль, а, також, розкрити правову природу рішень ради директорів.

Виклад основного матеріалу. З огляду на чинне національне правове регулювання, ми виокремлюємо основні та додаткові принципи роботи ради директорів із таких мотивів: основні характерні для всіх корпорацій, що обрали однорівневу структуру, вони закладають фундамен-

тальні основи функціонування ради директорів, а додаткові характерні для певних корпорацій, вони спрямовані на підвищення ефективності роботи ради та забезпечення її відкритості. Основними вважаємо такі: принципи колегіальності та більшості, принцип рівності членів ради, принципи підзвітності та регламентації роботи ради, принцип запобігання конфліктам інтересів. Додатковими вважаємо такі: принцип прозорості, принципи належності та компетентності членів ради.

Національне право визначає склад ради директорів у Законі України № 2465-IX «Про акціонерні товариства» (п.п. 2, 12 ч. 1 ст. 1, ч. 2 ст. 4, ст.ст. 64-65) [1], а відповідно до ч. 11 ст. 65 Господарського кодексу України у корпораціях, у яких утворення наглядової ради не вимагається відповідно до закону, може бути створена однорівнева структура управління відповідно до порядку, передбаченого вказаним Законом № 2465-IX [2]. Також, відповідно до ч. 4 ст. 160 Цивільного кодексу України положення про однорівневу структуру управління акціонерним товариством за аналогією застосовуються до товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю [3]. На підставі аналізу статті 65 Закону № 2465-IX стверджуємо, що до складу ради директорів входять її члени, обрані вищим органом корпорації, що можуть бути виконавчими або невиконавчими, останні, в свою чергу, можуть бути незалежними (ч. 5 ст. 65). Мінімальна кількість членів ради директорів не може становити менше трьох осіб (ч. 2 ст. 65 Закону № 2465-IX). До складу ради директорів не входить корпоративний секретар [4, с. 78]. Отже, рада директорів завжди є колегіальним органом, що є проявом ***принципу колегіальності***, який передбачає спільне ухвалення рішень суб'єктами, що виконують функції ради директорів. Складовою частиною *принципу колегіальності* є необхідність забезпечення кворуму – для правомочності засідань необхідна участь більше половини членів ради, повноваження яких є чинними (ч. 3 ст. 66 Закону № 2465-IX). Якщо кількість членів ради директорів, повноваження яких є чинними, становить менше половини її загального складу, вищий орган корпорації має дообрати решту членів ради (ч. 8 ст. 66 Закону № 2465-IX). В окремих засіданнях ради директорів або в розгляді окремих питань порядку денного з правом *дорадчого голосу* можуть брати участь інші особи (ч. 2 ст. 66 Закону № 2465-IX). Закон № 2465-IX не розкриває зміст правомочностей, що надає таким іншим особам дорадчий голос. При цьому, у ч. 1 ст. 1 Закону України № 819-IX «Про сільськогосподарську кооперацію» *дорадчий голос* визначено як право висловлювати свою думку та надавати свої зауваження і пропозиції з питань порядку денного без права участі у голосуванні [5]. Логіка правових норм Закону № 2465-IX у їхній сукупності дає підстави стверджувати, що будь-які інші особи (не члени ради директорів) на підставі самого факту участі у засіданнях ради не стають суб'єктами корпоративних відносин, відтак і їхнє право дорадчого голосу носить лише консультативний характер для директорів та не дає таким особам права участі у голосуванні на засіданнях ради. Тобто, особа з дорадчим голосом своїми аргументами може вплинути на дискусію, але не на остаточне рішення. До того ж, у членів ради директорів відсутнє право делегування свого голосу (ч. 5 ст. 65 Закону № 2465-IX). Про інших осіб йдеться, також, у ч. 1 ст. 68 Закону № 2465-IX, де передбачено можливість утворення комітетів ради директорів «*з числа її членів та інших осіб*», однак про права таких інших осіб, у тому числі про їхнє право участі у голосуваннях на засіданнях комітетів, не вказано нічого. Виснуваємо, що тут також мова йде про дорадчий голос інших осіб, що не дає їм права участі у голосуванні, оскільки інші особи на підставі самого факту участі у засіданнях комітетів ради директорів не стають суб'єктами корпоративних відносин. Вважаємо, що право участі інших осіб (не членів ради) у засіданнях ради директорів та її комітетів з правом дорадчого голосу доповнює принцип колегіальності та сприяє його реалізації.

У Законі № 2465-IX законодавець встановив ***принцип більшості***, згідно якого, за загальним правилом, рішення ради директорів приймається простою більшістю голосів членів ради директорів від їхньої загальної кількості, але учасники (акціонери) можуть передбачити іншу (*більшу*) кількість необхідних голосів членів ради для прийняття нею рішення (ч. 4 ст. 66). Попри те, що Закон № 2465-IX дозволяє учасникам (акціонерам) передбачити обов'язкову участь певних членів ради директорів у голосуванні, наприклад, невиконавчих директорів, незалежних невиконавчих директорів (ч. 4 ст. 66), це не нівелює окреслений *принцип більшості*. Також, відповідно до ч. 1 ст. 65 Закону № 2465-IX «голова ради директорів обирається членами ради директорів з їх числа простою більшістю голосів від загального складу ради директорів, *якщо інше не передбачено статутом акціонерного товариства*». Тобто, із таким формулюванням правової норми теоретично можна було б змоделювати ситуацію, що статутним документом корпорації встановлена мож-

ливість обрання голови ради меншістю голосів її членів від загального її складу. Однак, обрання голови ради відбувається не інакше як на засіданні ради директорів, відтак, наявна конкуренція правових норм ч. 1 ст. 65 та ч. 4 ст. 66 Закону № 2465-IX, із урахуванням чого виснуваємо, що і для обрання голови ради необхідна як мінімум більшість голосів «за» від загального складу ради, а положення статутного документу корпорації про зворотнє не відповідатимуть вимогам закону.

Ми прослідковуємо встановлення законодавцем ***принципу рівності*** членів ради директорів у такому. У засіданнях ради директорів мають право брати участь усі її члени (ч. 2 ст. 66 Закону № 2465-IX). Член ради директорів не може передавати *свій голос* іншим особам (ч. 5 ст. 65 Закону № 2465-IX). Для дворівневої структури законодавець передбачив, що кожен член наглядової ради має один голос (ч. 4 ст. 75 Закону № 2465-IX), а для однорівневої структури аналогічного положення не закріпив. Відтак, нам слід визначитись із тим, чи має один член ради директорів лише один голос та чи може один член ради директорів мати кілька голосів на засіданнях ради. Так, за однорівневої структури, якщо таке передбачено у статутному документі корпорації, голова ради директорів матиме вирішальний голос у разі рівного розподілу голосів членів ради директорів під час прийняття рішень (абз. 2 ч. 3. ст. 66 Закону № 2465-IX). Однак, вирішальний голос – це все рівно один голос. До того ж, аналогічна норма про вирішальний голос голови наглядової ради закріплена для дворівневої структури (абз. 2 ч. 4 ст. 75 Закону № 2465-IX). Словосполучення «*свій голос*» у ч. 5 ст. 65 Закону № 2465-IX вжито у формі однини. Принагідно відмітимо, що правове регулювання про більшу кількість голосів члена ради директорів передбачено, для прикладу, у п. D параграфа 141 підглави IV глави 1 Закону про корпорації штату Делавер, США, 2023 (Delaware General Corporation Law), згідно якого статутний документ корпорації може наділяти одного чи кількох членів ради директорів правами голосу, які є більшими або меншими, ніж у інших директорів («if the certificate of incorporation provides that 1 or more directors shall have more or less than 1 vote per director on any matter, every reference in this chapter to a majority or other proportion of the directors shall refer to a majority or other proportion of the votes of the directors») [6]. Однак, за чинного національного правового регулювання виснуваємо, що проявом *принципу рівності* є надання одному члену ради директорів одного голосу.

Законодавцем встановлено ***принцип регламентації*** порядку проведення засідань ради директорів. Так, затвердження положення про раду директорів здійснюється вищим органом корпорації та належить до його виключної компетенції (п. 12 ч. 2 ст. 39 Закону № 2465-IX). Затвердження статуту акціонерного товариства здійснюється на установчих зборах (п. 2 абз. 2 ч. 2 ст. 11 Закону № 2465-IX), а внесення змін до статуту належить до виключної компетенції загальних зборів (п. 2 ч. 2 ст. 39 Закону № 2465-IX). Порядок роботи членів ради директорів, права та обов'язки членів ради директорів, порядок виплати їм винагороди визначаються законом, статутним документом, положенням про раду директорів, а також цивільно-правовим чи трудовим договором (контрактом), що укладається з членом ради директорів (ч. 6 ст. 64 Закону № 2465-IX). Права та обов'язки членів ради директорів мають бути чітко визначені у внутрішніх положеннях товариства та у договорі (контракті), що укладається з кожним членом ради директорів (ч. 4 ст. 65 Закону № 2465-IX). У частині порядку проведення засідань ради директорів простежується і різноманіття варіантів їхніх форматів – очно, дистанційно, у режимі аудіо- чи відеоконференції (ч. 7 ст. 66 Закону № 2465-IX). Економісти на підставі власних досліджень виснують, що невиконавчі директори, а особливо незалежні, мають обмежений доступ до внутрішньої інформації про діяльність корпорації, тоді як виконавчі директори не завжди зацікавлені в її прозорому наданні, однак, частіші засідання ради директорів та участь у них усіх її членів допомагають зменшити цей інформаційний розрив [7, с. 39-40]. Погоджуємось із таким твердженням, відтак, *принцип регламентації* має проявлятись не лише в упорядкуванні самої процедури засідань ради директорів, а й у встановленні періодичності їх проведення.

Принцип запобігання конфліктам інтересів проявляється у обов'язку директорів діяти в інтересах корпорації, необхідності уникати ситуацій, коли їхні особисті чи інші інтереси (прямі або опосередковані) суперечать інтересам корпорації, та забороні до ради директорів обирати осіб, що визнані за рішенням суду винними в порушенні ст. 89 Закону № 2465-IX, а таке обмеження застосовується протягом трьох років з дати виконання такого рішення суду (абз. 7 ч. 5 ст. 64 Закону № 2465-IX). Конфлікт інтересів виникає, якщо: 1) член (члени) ради директорів використовує (використовують) майно, інформацію або можливості корпорації для задоволення власних інтересів; 2) інтереси члена (членів) ради директорів можуть завдати шкоди корпорації або вплинути

на об'єктивність його (їхніх) рішень. *Принцип запобігання конфліктам інтересів* доповнюються іншими обов'язками членів ради директорів: 1) діяти добросовісно та розумно (п. 2 ч. 1 ст. 89 Закону № 2465-IX); 2) ухвалювати незалежні рішення в межах дискреційного розсуду (ч. 6 ст. 89 Закону № 2465-IX); 3) утримуватися від отримання вигоди від третіх осіб (ч. 9 ст. 89 Закону № 2465-IX). *Принцип запобігання конфліктам інтересів* передбачає і можливість врегулювання конфлікту інтересів (ч. 8 ст. 89 Закону № 2465-IX). Вважаємо, що наявність фідуціарних обов'язків членів ради директорів (ч. 3 ст. 65 Господарського кодексу України) доповнює принцип *запобігання конфліктам інтересів* та сприяє його реалізації.

Також, законодавцем встановлено ***принцип підзвітності*** ради директорів перед вищим органом корпорації. Рада директорів щороку складає звіт про свою діяльність (ч. 3 ст. 62 Закону № 2465-IX). Розгляд звіту ради директорів, прийняття рішення за результатами розгляду такого звіту належить до виключної компетенції загальних зборів (п. 15 ч. 2 ст. 39 Закону № 2465-IX). При цьому, не передбачається можливість вищого органу самовільно перебирати на себе функції ради директорів, окрім як за рішенням самої ради про передачу на розгляд загальних зборів певного питання, вирішення якого належить до її компетенції (ч. 2 ст. 63 Закону № 2465-IX), що само по собі збільшує роль принципу підзвітності для належного контролю з боки вищого органу за діяльністю ради. Доповнюючи, відмітимо, що *принцип підзвітності* проявляється і в оцінці ефективності роботи ради, що включається до звіту (абз. 2 ч. 3 ст. 62, ч. 1 ст. 70 Закону № 2465-IX). Складовою частиною *принципу підзвітності* вважаємо право учасників (акціонерів) на доступ до протоколів, якими оформлені рішення ради, і до матеріалів засідань ради (ч. 6 ст. 66, ст. 48 Закону № 2465-IX).

Звіт про діяльність ради директорів є частиною річного звіту корпорації та підлягає оприлюдненню (ч. 3 ст. 62 Закону № 2465-IX). Річний звіт підлягає попередньому схваленню або прийняттю радою директорів (ч. 3 ст. 109 Закону № 2465-IX). Оприлюднення річного звіту корпорації тоді, коли це вимагається, складає зміст ***принципу прозорості***. Річним звітом корпорації є звіт за підсумками перевірки її фінансово-господарської діяльності за результатами фінансового року (ч. 2 ст. 109 Закону № 2465-IX). Закон № 2465-IX не містить норм про те, які саме корпорації, що обрали одноріневу структуру управління, мають оприлюднювати річний звіт, хоча зазначає які корпорації з тих, що обрали дворівневу структуру, мають це робити (ч. 1 ст. 70): публічні акціонерні товариства, акціонерні товариства, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій належать державі, та банки. У ч. 3 ст. 14 Закону України № 996-XIV «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» деталізується та доповнюється які саме корпорації мають оприлюднювати свою фінансову звітність: підприємства, що становлять суспільний інтерес, публічні акціонерні товариства, суб'єкти природних монополій на загальнодержавному ринку та суб'єкти господарювання, які здійснюють діяльність у видобувних галузях; великі підприємства, які не є емітентами цінних паперів, та середні підприємства; інші фінансові установи та недержавні пенсійні фонди, що належать до мікропідприємств та малих підприємств; малі підприємства, що є суб'єктами господарювання державного сектору економіки [8]. Відтак, оскільки оприлюднення звіту корпорації не є обов'язковим для всіх корпорацій, що обрали одноріневу структуру, *принцип прозорості* ми виділяємо як додатковий. До того ж, дійсно, *принцип прозорості* випливає із *принципу підзвітності*, але ми виділяємо його самостійним з огляду на легітимну мету його запровадження законодавцем. *Принцип підзвітності* стосується можливості вищого органу та учасників (акціонерів) контролювати діяльність ради, розглядати та затверджувати, якщо таке право передбачено статутним документом, її звіти, знайомитись із протоколами та матеріалами засідань ради директорів, у той час як *принцип прозорості* стосується можливості інших стейкхолдерів (кредиторів, працівників, контрагентів тощо) корпорації знайомитись з її оприлюдненими звітами.

Для деяких корпорацій законодавцем встановлено вимоги до компетенції членів ради директорів, що є проявом ***принципу належності та компетентності***. Так, посадові особи професійного учасника фондового ринку повинні мати бездоганну ділову репутацію, професійну придатність, відповідні знання, навички та досвід, а також відповідати іншим вимогам, встановленим Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку (п. 7 ч. 4 ст. 70, ч. 6 ст. 76 Закону України № 3480-IV «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки») [9]. Кваліфікаційні вимоги щодо ділової репутації та професійної придатності голови та членів ради директорів професійного учасника встановлені у главі IV Стандарту № 4, затвердженого рішенням Національної

комісії з цінних паперів та фондового ринку № 1291 від 30.12.2021 р., зареєстровано в Мін'юсті 28.02.2022 р. за № 263/37599 [10]. Законодавчі вимоги до компетенції членів ради директорів (кваліфікація, професійна придатність, репутація, доброчесність, відповідність обмеженням) стосуються не всіх корпорацій, що обрали однорівневу структуру корпоративного управління, відтак *принцип компетентності та належності* ми також виділяємо як додатковий.

Волевиявлення ради директорів здійснюється у формі рішень, що оформляються протоколами (ч. 5 ст. 66 Закону № 2465-IX). З огляду на таке, варто визначитись із тим, якою є ***правова природа рішень ради директорів***, чи здійснює рада директорів нормотворчість та чи є рішення ради локальними правовими (нормативно-правовими) актами.

В.В. Форманюк під нормотворчістю розуміє діяльність уповноважених суб'єктів щодо розробки, переробки, виданню норм, що регламентують різні сфери діяльності корпорації та відносини, що складаються між її членами [11, с. 127-128]. С.М. Гусаров під правотворчістю розуміє різновид нормотворчості, що характеризується творенням норм права, а правотворчі акти відрізняє від правозастосовних тим, що останні містять не загальні правила поведінки, а індивідуальні [12, с. 36]. На противагу, А.О. Нечипоренко нормотворчістю вважає різновидом правотворчості, яка проявляється у створенні нормативно-правових актів [13, с. 12]. Аналогічної думки дотримується Ю.С. Лепех [14, с. 229].

С.М. Гусаров вказує, що правові акти можуть мати як нормативний, так і ненормативний характер, де останні мають індивідуальне значення [12, с. 38]. Вчений, також, зауважує, що акти органів управління та контролю корпорації, які не містять нових правових норм, є актами правозастосовного характеру (індивідуальними актами), а не нормотворчого [12, с. 40]. Р.А. Майданик акти, що приймаються / ухвалюються органами корпорації, називає локальними, серед яких розрізняє такі, що мають нормативний (статути, положення) та ненормативний характер (інструкції, правила), останні можуть бути індивідуальними актами [15, с. 80-81, 83-84]. Вчений зазначає, що локальні акти нормативного характеру є *юридичними фактами* з моменту їх прийняття, а ненормативного характеру – юридичними фактами не є, а виступають лише умовою настання юридичних наслідків [15, с. 83]. О.В. Гарагонич характеризує рішення органів корпорації як акти ненормативного характеру, вказуючи, що на відміну від правочинів, для вчинення яких необхідна воля їхніх сторін (його сторони), рішення органів корпорації можуть бути прийнятими, навіть якщо хтось із учасників (членів) такого органу голосував «проти» цього, але його (їхнього) голосу (голосів) було недостатньо, щоб рішення не приймати [16, с. 17-18]. В подальшому, такі рішення будуть обов'язковим і для такого учасника (таких учасників), хоча вони не бажали їхнього прийняття. Аналогічну точку зору висловлює Л.В. Сіщук [17, с. 102-103]. О.В. Гарагонич виділяє статут, внутрішні положення корпорації як *документи*, що містять правові норми [16, с. 18].

В.В. Форманюк, досліджуючи правову природу локальних нормативно-правових актів, описуючи їхню відмінність від локальних (індивідуальних) актів, які вважає формою саморегулювання корпорації, що прийняті її органами, вказує, що їх варто ототожнювати [18, с. 101]. Д.І. Сіроха акцентує увагу на тому, що локальні нормативно-правові є завжди письмовим документом, що регулюють внутрішнє життя корпорації (правила внутрішнього трудового розпорядку, положення про оплату праці, посадові інструкції тощо) та є формою об'єктивізації її волі [19, с. 48].

З огляду на зазначене, рішення ради директорів не завжди можна розглядати як результат нормотворчості (правотворчості). Як продемонстровано, рішення органів корпорації, які не містять нових правових норм, є правозастосовними (індивідуальними) актами, а не нормотворчими. Тобто, коли рішення ради директорів стосуються лише індивідуальних випадків або не створюють нових правил, вони мають ненормативний характер і не є локальними актами. Ненормативні рішення ради директорів вичерпують свою дію фактом їхнього виконання. Для прикладу, *ненормативним актом* ради директорів може бути рішення про обрання головного виконавчого директора. Таке рішення ради вичерпує свою дію у момент підписання головним виконавчим директором наказу про вступу на посаду. В подальшому, у порядку, визначеному Законом України № 755-IV «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань» [20], відбувається офіційне визнання цього державою шляхом засвідчення факту обрання / зміни керівника корпорації, про що вносяться відомості до Єдиного державного реєстру.

Тепер щодо рішень, що такі правові норми містять. Такими, для прикладу, можуть бути рішення ради директорів про затвердження додаткового вихідного дня, про запровадження дистанційного режиму роботи у корпорації тощо. Такі рішення регламентують внутрішнє життя корпорації,

формалізують її волю і мають обов'язковий характер для тих, кого воно стосується. Отже, такі рішення є нормативними (локальними актами), адже містять норму, що підлягає багаторазовому використанню або виконанню, а у випадку спору – застосуванню судом або іншим компетентним органом.

Ми погоджуємось із вченими у тому, що внутрішні положення, правила внутрішнього трудового розпорядку тощо є локальними нормативними актами, а такі *документи* затверджуються рішеннями компетентного органу корпорації. Але що саме у такому разі слід вважати локальним нормативним актом: лише сам документ (для прикладу, «внутрішнє положення про комітети ради директорів»), чи вказаний документ та рішення про його затвердження (для прикладу, «рішення ради директорів про затвердження внутрішнього положення про комітети ради директорів»)? Допускаємо аргументацію такого змісту: особи, яких це стосується, будуть використовувати або виконувати локальні правові норми із посиланням на сам документ, а рішення про його затвердження буде лише характеристикою його легітимності (чи належним органом прийнятий, чи у належний спосіб тощо). Тобто, за таких обставин, може існувати і висновок, що рішення про затвердження документу із локальними нормами не містить правових норм, відтак носить ненормативний характер, однак, ми з таким не погоджуємось. Продемонструвати по-іншому цю ситуацію можна тоді, коли рішенням ради директорів затверджується застосування у корпорації певного нормативного акту, що не є затвердженим радою директорів чи іншим органом корпорації. Так, у відповідності до ч. 3 ст. 12-1 Закону № 996-XIV підприємства, крім тих, що зазначені в частині другій цієї статті, самостійно визначають доцільність застосування міжнародних стандартів для складання фінансової звітності та консолідованої фінансової звітності. Тобто, рішення ради директорів корпорації, що не зазначена у ч. 2 ст. 12-1 Закону № 996-XIV, про застосування конкретних міжнародних стандартів для складання фінансової звітності буде підставою для поширення на осіб, кого це стосується, дії таких міжнародних стандартів, які без рішення ради на них не поширювалися б, тобто, рішенням ради у цьому випадку слугуватиме нормою. Аналогічною є ситуація, коли рішенням ради затверджується внутрішній документ (положення, правила тощо), відтак вважаємо, що у такому випадку рішення ради буде актом нормативного характеру.

Висновки. Проведене дослідження дає підстави зробити такі висновки. (1) Принципи функціонування ради директорів можна виокремити як основні та додаткові. Основні принципи, такі як колегіальність та більшість, рівність членів ради, підзвітність, регламентація роботи ради та запобігання конфліктам інтересів, є універсальними для всіх корпорацій з однорівневою структурою управління. Додаткові принципи, як-от прозорість, належність та компетентність членів ради, є специфічними для окремих корпорацій. (2) Рішення ради директорів можуть мати як нормативний, так і ненормативний характер, залежно від їх змісту та мети. До нормативних належать ті рішення, які встановлюють нові правила поведінки, регламентують внутрішню діяльність корпорації, мають обов'язковий характер для тих, кого вони стосуються, і підлягають багаторазовому застосуванню. Ненормативні рішення, навпаки, мають індивідуальний характер, стосуються конкретних випадків або осіб. Такі акти виконують правозастосовну функцію і не містять загальних норм права. Рішення ради директорів щодо затвердження внутрішніх положень або впровадження зовнішніх стандартів, навіть якщо вони лише вводять у дію норми, самі по собі є актами нормативного характеру, адже вони створюють обов'язковість цих норм у межах корпорації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про акціонерні товариства: Закон України від 27.07.2022 р. № 2465-IX / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2023. № 18-19, ст. 81.
2. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18–22, ст. 144.
3. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV/ Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44, ст. 356.
4. Серт О.В. Розмежування повноважень голови ради директорів, головного виконавчого директора та корпоративного секретаря при однорівневій структурі корпоративного управління в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. № 84 (частина 2). 2024, с. 72–79.

5. Про сільськогосподарську кооперацію: Закон України від 21.07.2020 р. № 819-IX / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 52, ст. 497.
6. Delaware General Corporation Law. 8 DE Code § 216. 2023. URL: https://law.justia.com/codes/delaware/title-8/chapter-1/. Date of access: 13.12.2024.
7. Yijing Jiang. Board meetings and the information gap between managers and independent directors. Dissertation. Boston University. 2021. 70 p. URL: https://hdl.handle.net/2144/43115. Date of acces: 13.12.2024.
8. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні: Закон України від 16 липня 1999 р. № 996-XIV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 40, ст. 365.
9. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 23.02.2006 р. № 3480-IV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 31, ст. 268.
10. Про затвердження Стандарту № 4 «Корпоративне управління в професійних учасниках ринків капіталу та організованих товарних ринків. Організація та функціонування системи внутрішнього контролю в професійних учасниках, які не належать до підприємств, що становлять суспільний інтерес та до системно важливих професійних учасників»: рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку № 1291 від 30.12.2021 р., зареєстровано в Міністерстві юстиції України 28.02.2022 р. за № 263/37599. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0263-22#Text. Дата доступу: 13.12.2024 р.
11. Форманюк В.В. Поняття локальної нормотворчості. *Актуальні проблеми політики:* зб. наук. пр. МОНмолодьспорт України. НУ ОЮА. Одеса. «Фенікс». 2011. Вип. 44, с. 124–129.
12. Гусаров С.М. Правозастосування в сфері законодавчої та нормотворчої діяльності. *Право.ua*. 2015. № 3, с. 35–42.
13. Нечипоренко А. О. Нормотворчість в Україні: поняття, види, напрямки удосконалення. Автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.01. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків. 2015. 21 с.
14. Лепех Ю.С. Питання про співвідношення понять «правотворчість» та «нормотворчість». *Вісник Національного університету «Львівська Політехніка».* 2016. № 855, с. 225–231.
15. Майданик Р.А. Локальні акти в цивільному праві України: поняття, природа, класифікація. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 10, с. 78–85. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2011_10_15. Дата доступу: 13.12.2024 р.
16. Гарагонич О.В. Реалізація господарської компетенції акціонерних товариств через систему актів органів акціонерних товариств. *Вісник Академії адвокатури України*. Том 14. № 2 (39). 2017, с. 16–28.
17. Сіщук Л.В. Визнання рішень загальних зборів ТОВ недійсними як спеціальний спосіб захисту корпоративних прав. *Міжнародний журнал «Право і суспільство»*. 2019? с. 100–112.
18. Форманюк В.В. Правова природа локальних нормативно-правових актів. *Актуальні проблеми держави і права*. 2013, с. 98–103. URL: http://www.apdp.in.ua/v69/16.pdf. Дата доступу: 13.12.2024 р.
19. Сіроха Д.І. Локальні нормативно-правові акти: сутність та соціальне призначення. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* Сер.: Юриспруденція. 2019. № 41. Том 2, с. 47–50.
20. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 р. № 755-IV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 31-32, ст. 263.

УДК 346.1:338.47
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.52

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КОНЦЕСІЙНИХ ВІДНОСИН ЗА ЧИННИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Турченко І.В.,
доктор філософії у галузі права
ORCID: 0000-0001-6127-7968

Турченко І.В. Окремі проблеми сучасного правового регулювання концесійних відносин за чинним законодавством України.

Стаття присвячена дослідженню окремих проблем правового регулювання концесійних відносин за чинним законодавством України. Розглядаються ключові окремі проблеми, які виникають у процесі реалізації концесійних договорів в Україні, включаючи прогалини та суперечності чинних правових норм, а також труднощі, що виникають у практичному застосуванні концесійного законодавства України. Розглянуто вплив чинних нормативно-правових актів на розвиток концесійних відносин та зроблено висновки щодо необхідності вдосконалення законодавчої бази у сфері концесій для створення сприятливих умов для залучення інвестицій та стабільного функціонування об'єктів концесії в Україні. Водночас встановлено, що розпочата реформа концесійного законодавства створила правовий фундамент для розвитку вітчизняної транспортної інфраструктури на засадах державно-приватного партнерства у формі концесії. Особливу увагу приділено правовим проблемам залучення іноземних інвесторів. Визначено, що відповідно до чинного законодавства України, концесіонером може бути лише юридична особа-резидент України, що на думку автора обмежує участь іноземних компаній у концесійних проєктах. Це спричиняє зниження здорової конкуренції та стримує залучення іноземних інвестицій, що в сучасних умовах в Україні набуває стратегічно значення. Особливу увагу зосереджено на оцінці правових і економічних передумов для передачі у концесію залізничних вокзалів як окремих об'єктів інфраструктури, автомобільних доріг загальнодержавного значення, портових об'єктів та інших ключових елементів транспортної інфраструктури України. Ці об'єкти транспортної інфраструктури, попри їхню стратегічну значущість для держави, потенційно можуть передаватися в управління приватним суб'єктам за умов дотримання принципів недискримінаційного доступу до них для всіх користувачів. Ця проблема обумовлює першочергове завданням для вітчизняної правової доктрини: проведення ґрунтовних і комплексних досліджень, спрямованих на оцінку ефективності та відповідності запропонованих підходів стратегічним інтересам держави й суспільства, що мають стати юридичним фундаментом для подальшого закріплення чітких і прозорого механізму правового регулювання концесійних відносин у сфері стратегічно важливої транспортної інфраструктури України.

Подальше вдосконалення господарсько-правового регулювання концесійних відносин з урахуванням викликів, спровокованих війною, сприятиме сталому розвитку транспортної інфраструктури України та виходу на міжнародні ринки транспортних послуг. У підсумку, це підвищить конкурентоспроможність транспортного сектору економіки України на міжнародних ринках та сприятиме інтеграції вітчизняної інфраструктури в загальноєвропейську, що стане ще одним кроком України до членства в Євросоюзі.

Ключові слова: транспортна інфраструктура, господарське право, концесія, господарський договір, державне приватне партнерство, модернізація господарського законодавства, механізм правового регулювання, концесійні відносини, інвестиції.

Turchenko I.V. Specific issues of modern legal regulation of concession relations under the current legislation of Ukraine.

This article is dedicated to examining specific issues in the legal regulation of concession relations under the current legislation of Ukraine. It addresses key challenges arising during the implementation

of concession agreements in Ukraine, including gaps and contradictions in existing legal norms, as well as practical difficulties in applying concession legislation. The impact of current regulatory acts on the development of concession relations is analyzed, and conclusions are drawn on the necessity of improving the legislative framework in the concession sector to create favorable conditions for attracting investments and ensuring the stable functioning of concession objects in Ukraine.

It is also established that the ongoing reform of concession legislation has provided a legal foundation for developing Ukraine's transport infrastructure based on public-private partnership in the form of concessions. Particular attention is paid to the legal issues of attracting foreign investors. It is determined that, according to the current legislation of Ukraine, only legal entities registered as Ukrainian residents may act as concessionaires, which, in the author's opinion, restricts the participation of foreign companies in concession projects. This limitation reduces healthy competition and hinders the inflow of foreign investments, which holds strategic importance under Ukraine's current conditions.

Special focus is placed on assessing the legal and economic prerequisites for granting concessions for railway stations as individual infrastructure objects, national highways, port facilities, and other critical elements of Ukraine's transport infrastructure. Despite their strategic importance, these infrastructure objects could potentially be transferred to private entities under conditions ensuring non-discriminatory access for all users.

This issue underscores the priority task for Ukraine's legal doctrine: conducting thorough and comprehensive research to evaluate the effectiveness and alignment of proposed approaches with the strategic interests of the state and society. These studies should form the legal foundation for enshrining clear and transparent mechanisms for regulating concession relations in the strategically significant sector of Ukraine's transport infrastructure.

Further improvement of the economic-legal regulation of concession relations, taking into account the challenges provoked by the war, will contribute to the sustainable development of Ukraine's transport infrastructure and its entry into international transport markets. Ultimately, this will enhance the competitiveness of Ukraine's transport sector in global markets and facilitate the integration of domestic infrastructure into the pan-European system, serving as another step toward Ukraine's EU membership.

Key words: transport infrastructure, commercial law, concession, commercial contract, public-private partnership, modernization of commercial legislation, legal regulatory mechanism, concession relations, investments.

Постановка проблеми. На відміну від міжнародного досвіду, де концесійні механізми протягом тривалого часу довели свою ефективність як інструменти залучення приватного капіталу для розвитку важливих об'єктів транспортної інфраструктури, в Україні ці механізми виявилися недостатньо ефективними. Загальновідомо, що 20 жовтня 2019 року набув чинності Закон України «Про концесію» від 3 жовтня 2019 року (далі – Закон) [1]. Цим законом було скасовано Закон України «Про концесії» та Закон України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг», що були прийняті ще у 1999 році. Такий законодавчий крок ознаменував собою консолідацію, оновлення та адаптацію вітчизняного законодавства до сучасних потреб подальшого розвитку транспортної інфраструктури, що мало за мету забезпечення економічного зростання та інвестиційної привабливості нашої країни. Прийняття нового Закону у досліджуваній сфері дозволило оптимізувати та збалансувати інтереси всіх учасників концесійних відносин. З одного боку, Закон сприяє збільшенню інвестицій (у тому числі іноземних) з метою модернізації та розширення вітчизняної транспортної інфраструктури і, як наслідок, надання високоякісних суспільно значущих транспортних послуг. З іншого боку, цей Закон створює умови, які дозволять інвесторам отримати стабільний та прогнозований прибуток від участі у такому державно-приватному партнерстві. З огляду на відсутність завершених концесійних інфраструктурних проектів в Україні, можна зробити висновок про наявність системних недоліків та концептуальних прогалин у розробці ефективного механізму правового регулювання концесійних відносин. Це засвідчує обмежену здатність чинного законодавства належним чином забезпечувати баланс інтересів держави та приватних інвесторів, а також гарантувати стійкість і передбачуваність правового середовища для реалізації довгострокових інфраструктурних проектів.

Слід зазначити, що наявні нормативні акти, попри здійснені в останні роки законодавчі новації, не повною мірою враховують сучасні вимоги ринку та принципи сталого розвитку, що знач-

ною мірою обмежує їх застосування в контексті забезпечення національних інтересів у стратегічних галузях, таких як транспортна інфраструктура.

Метою статті є дослідження існуючих недоліків і правових прогалин у чинному законодавстві України у сфері регулювання концесійних відносин з будівництва транспортної інфраструктури, проведення комплексного аналізу нормативних положень та розробка аргументованих пропозицій щодо їх удосконалення для забезпечення ефективності концесійних механізмів, з особливим акцентом на розвиток і відновлення транспортної інфраструктури.

Стан опрацювання проблематики. Переваги та недоліки концесійних механізмів як перспективної форми державно-приватного партнерства (ДПП) досліджують Биканова А.В., Бутенко Н., Варнавський В., Вілісов М., Вікарчук О., Грищенко С., Залознова Ю., Запатріна І., Лук'янченко О., Павлюк К., Пілігрим Г., Подолян Ю.О., Попович Д., Процик І.С., Пирог О.В. та Томич М.І. Проблеми організаційно-правового забезпечення концесій аналізували у своїх працях Длугопольський О.В., Жуковська А.Ю., Медведєва О.А., Павлюк К.В., Попович Д.В., Цеслів А.С., Цогла О.О. та Яловий Г.К. Роль державно-приватного партнерства в цілому у розвитку та захисті об'єктів критичної інфраструктури, а також особливості нормативно-правового регулювання цієї сфери досліджують Дробот І.О., Лук'яненко І.Г., Мар'янович М.Е., Мех Ю.В., Сірант М.М. та Ясінський В.Б.

Перелік науковців, які досліджували правову природу та практичне застосування концесій, є далеко не вичерпним, що підкреслює актуальність і багатогранність цієї тематики. В умовах війни та масштабного руйнування критичної, зокрема транспортної, інфраструктури проблеми правового регулювання концесійних відносин як ключової форми державно-приватного партнерства набувають ще більшої значущості для України.

Розпочата реформація законодавства у сфері регулювання концесійних відносин дозволило у 2020 році укласти перші концесійні договори, що у свою чергу знаменувало новий етап у розвитку публічно-приватного партнерства в Україні. Мова йде про ДП «Херсонський морський торговий порт» та ДП «Стивідорна компанія «Ольвія» [2;3]. Відповідно пункту 11 статті 1 Закону концесія – це форма здійснення державно-приватного партнерства, що передбачає надання концесієдавцем концесіонеру права на створення та/або будівництво (нове будівництво, реконструкцію, реставрацію, капітальний ремонт та технічне переоснащення), та/або управління (користування, експлуатацію, технічне обслуговування) об'єктом концесії, та/або надання суспільно значущих послуг у порядку та на умовах, визначених концесійним договором, а також передбачає передачу концесіонеру переважної частини операційного ризику, що охоплює ризик попиту та/або ризик пропозиції [4]. Аналогічне визначення закріплене на рівні Господарського кодексу України у статті 406. У пункті 8 статті 1 Закону визначено, що концесійний договір - це договір між концесіонером та концесієдавцем, який визначає порядок та умови реалізації проекту, що здійснюється на умовах концесії.

В досліджуваному аспекті концесія, об'єктом якої є визначені умовами договору концесії об'єкти транспортної інфраструктури, виступає різновидом державно-приватного партнерства, що визначає правовідносини між державою та приватним інвестором задля спільної реалізації обумовлених інфраструктурних проєктів з кінцевою метою надання якісних, безпечних та соціально-значущих транспортних послуг. У межах досліджуваного різновиду концесії концесіонеру надається право на управління, користування, будівництво або експлуатацію об'єкта дорожної інфраструктури із передачею операційного ризику приватній стороні (концесіонеру), що включає ризики попиту та/або пропозиції. Концесійний договір підлягає розгляду як домовленість сторін (концесієдавця та концесіонера), спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, у межах якої фіксуються умови і порядок здійснення та реалізації відповідного дорожньо-інфраструктурного проєкту на умовах концесії. Таким чином, концесійний договір виступає правовим засобом індивідуалізації та конкретизації концесійних умов реалізації відповідного інфраструктурного проєкту. Конструкція концесії може включати: створення та/або будівництво відповідного об'єкта транспортної інфраструктури у формі нового будівництва, реконструкції, реставрації, капітального ремонту, технічного переоснащення тощо. Управління об'єктом концесії охоплює користування, експлуатацію, технічне обслуговування, надання інших суспільно значущих послуг, які визначені концесійним договором. Конструкція концесії передбачає передачу концесіонеру з-поміж всього іншого і операційного ризику, зокрема ймовірної відсутності попиту та/або пропозиції. Це означає, що концесіонер бере на себе відповідальність

за результати належної та економічно виправданої експлуатації об'єкта транспортної інфраструктури. Вказаний ризик охоплює прогнозований майбутній попит на транспортні послуги впроваджувального у межах концесійних відносин окремого виду транспорту та супроводжуючої транспортної інфраструктури з урахуванням здатності відповідних інфраструктурних об'єктів забезпечувати задоволення попиту на відповідні транспортні послуги. Відповідно до пункту 7 статті 1 Закону основним суб'єктом, що виступає концесієдавцем щодо об'єктів державної власності, є держава через відповідні державні органи, уповноважені згідно із Законом України «Про управління об'єктами державної власності» [1]. Ці органи здійснюють управління державним майном і діють у статусі концесієдавців. Якщо ж конкретний державний орган, що має виступати концесієдавцем, не визначений, ці функції покладаються на Кабінет Міністрів України або уповноважений ним орган. У випадках, коли це передбачено рішенням Кабінету Міністрів України, концесієдавцем можуть виступати: Національна академія наук України, Національні галузеві академії наук, державні підприємства, установи, організації, господарські товариства, 100% акцій яких належать державі або іншому господарському товариству з повною державною власністю. Об'єкти власності Автономної Республіки Крим, щодо об'єктів, які належать Автономній Республіці Крим, концесієдавцем виступає Рада міністрів Автономної Республіки Крим на підставі рішення Верховної Ради Автономної Республіки Крим. Об'єкти комунальної власності: концесієдавцем для об'єктів комунальної власності є територіальна громада в особі виконавчого органу місцевого самоврядування. Така передача у концесію здійснюється на основі рішення представницького органу місцевого самоврядування, яке забезпечує формальне затвердження. Майно господарських товариств: концесієдавцем щодо майна господарських товариств, 100% акцій яких належать державі, Автономній Республіці Крим, територіальній громаді або іншому державному господарському товариству, є господарське товариство, яке володіє відповідним майном або 100% акцій якого належать державі. Передача таких об'єктів у концесію відбувається за рішенням органів державної влади або місцевого самоврядування, які виконують функції управління корпоративними правами від імені держави або територіальної громади.

Відповідно пункту 10 статті 1 цього ж Закону концесіонером може бути лише юридична особа-резидент України, що отримала об'єкт у концесію та виступає стороною концесійного договору [1]. Обмеження статусу концесіонера юридичними особами-резидентами України має очевидну мету - забезпечити державний контроль та підзвітність суб'єкта, який бере на себе відповідальність за управління та розвиток об'єктів, що надаються у концесію. Однак у цьому підході є кілька проблемних моментів. Законодавча вимога до концесіонера бути резидентом України фактично обмежує доступ до формування об'єктів вітчизняної транспортної інфраструктури для іноземних компаній, які могли б бути зацікавлені у концесійних проектах. В таких капіталомістких та важливих сферах, як транспортна інфраструктура, це обмеження знижує рівень конкуренції, що може впливати на якість, швидкість та інноваційність виконання концесійних проектів. Крім того, це може зменшити потік іноземних інвестицій, які надзвичайно бажаними для реалізації масштабних інфраструктурних проектів. Існує ймовірність, що вітчизняні підприємці можуть не мати достатнього досвіду, технологій чи ресурсів для виконання складних дорожньо-інфраструктурних проектів. Більш того, вони часто вимагають спеціалізованих знань, навичок та сучасних технологій дорожнього будівництва, які є наявними у міжнародних корпорацій, що діють на досліджуваному ринку. Це може вплинути на успішність реалізації таких проектів, особливо в стратегічних сферах. Чинне законодавство України прямо не забороняє юридичним особам-резидентам створювати спільні підприємства (СП) з іноземними партнерами, але такі підприємства мають залишатися під контролем резидентів України для відповідності законодавчим вимогам. Це може бути фактором, який знижує інтерес іноземних компаній до участі у концесійних проектах в Україні, оскільки для них важлива можливість прямого контролю за своєю інвестицією. Резидентні компанії можуть бути більш вразливими до змін у внутрішньому законодавстві, політичних ризиків та регуляторних бар'єрів, що в довгостроковій перспективі може негативно вплинути на стабільність та ефективність концесійних договорів. Міжнародні компанії мають можливість лобіювати свої інтереси на міжурядовому рівні, що може захистити їх інвестиції та зменшити регуляторні ризики. Для оптимізації правового регулювання концесійної діяльності, зокрема стосовно статусу концесіонера, законодавець міг би розглянути можливість допуску іноземних юридичних осіб як концесіонерів за умови дотримання ними певних обов'язкових вимог. Наприклад, такі вимоги можуть включати: реєстрацію дочірньої компанії в Україні для забезпечення юрис-

дикційного контролю; обов'язкову співпрацю з місцевими підприємцями, що може забезпечити передачу знань та технологій; створення механізмів для забезпечення правового захисту інтересів держави та громадян України в разі можливих порушень з боку концесіонера. Отже, хоча вимога до концесіонера бути юридичною особою-резидентом України сприяє національній безпеці та контролю держави над стратегічними об'єктами, така норма також обмежує доступ до ринку для іноземних інвесторів і може негативно позначитися на конкуренції, якості та темпах реалізації концесійних проектів в Україні відповідно до пункту 5 статті 2 Закону, концесія може застосовуватися для здійснення проектів у будь-яких сферах господарської діяльності, крім об'єктів, щодо яких законом встановлено обмеження чи заборона щодо передачі їх у концесію [1]. У статті 1 цього Закону визначено, що об'єкт концесії - це об'єкти права державної власності, власності Автономної Республіки Крим чи комунальної власності, а також майно господарських товариств, 100 відсотків акцій (часток) яких належать державі, Автономній Республіці Крим, територіальній громаді або іншому господарському товариству, 100 відсотків акцій (часток) якого належать державі, що надаються концесіонеру з метою виконання умов концесійного договору, а також об'єкти, що створюються та/або будуються концесіонером у процесі виконання концесійного договору. Об'єкт концесії може складатися з майна декількох балансоутримувачів. При цьому, об'єктом концесії не може бути державне майно, майно Автономної Республіки Крим та комунальне майно, щодо якого укладено договір оренди, до припинення дії такого договору, крім випадків, передбачених статтею 21 цього Закону, а також державне майно, що використовується у виготовленні та ремонті всіх видів зброї, яка перебуває на озброєнні Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законодавства військових формувань, Служби безпеки України. При цьому, відповідно до частини 2 статті 25 ЗУ «Про критичну інфраструктуру» державно-приватне партнерство, формою якого є концесія, у сфері захисту критичної інфраструктури здійснюється з урахуванням установлених законодавством особливостей правового режиму щодо окремих об'єктів критичної інфраструктури та окремих видів діяльності [4]. Так, наприклад, абзац перший частини другої статті 23 Закону України «Про морські порти України» визначає, що стратегічні об'єкти портової інфраструктури, що існували на день набрання чинності Закону «Про концесію», не можуть бути передані в оренду, концесію, приватизовані чи відчужені будь-яким іншим способом. Проте Закон України «Про морські порти України» допускає винятки, за якими в концесію або державно-приватне партнерство можуть бути передані причали, пірси, берегоукріплювальні та берегозахисні споруди, залізничні й автомобільні під'їзні шляхи (до першого розгалуження за межами території порту), лінії зв'язку, а також інженерні комунікації та засоби тепло-, газо-, водо- і електропостачання [5]. Всі ці об'єкти можуть бути надані приватному партнеру або концесіонеру, але лише за умови забезпечення вільного доступу для інших користувачів, що буде врегульовано концесійним договором або договором державно-приватного партнерства. Окрім цього, ці об'єкти можуть передаватися разом з підйомно-транспортним устаткуванням для навантаження, розвантаження, зберігання вантажів та обслуговування пасажирів. Якщо таке устаткування біля стратегічних об'єктів відсутнє, об'єкт передається приватному партнеру або концесіонеру з правом оренди суміжної земельної ділянки, що достатня для реалізації проєкту на умовах концесії. У випадку передачі стратегічних об'єктів портової інфраструктури в концесію, Адміністрація морських портів України виступає концесієдавцем відповідно до норм Закону «Про концесію» та «Про управління об'єктами державної власності» або бере участь у концесійному договорі. Загалом, це положення визначає, що держава залишає за собою контроль над стратегічними об'єктами, допускаючи концесію на певні види об'єктів портової інфраструктури за умови забезпечення відкритого доступу до них для всіх користувачів, що сприяє прозорості, недискримінаційності та захисту національних інтересів. Таким чином, до об'єктів транспортної інфраструктури, що можуть підпадати під концесію, належать ключові елементи транспортної інфраструктури, які забезпечують комплексне функціонування транспортної системи держави та сприяють її інтеграції в міжнародні логістичні мережі. Згідно з чинним законодавством, АТ «Укрзалізниця» не може передавати в концесію об'єкти, які є державною власністю та закріплені за нею на праві господарського відання. Це означає, що ключові інфраструктурні об'єкти, зокрема магістральні залізничні лінії, технологічні споруди та інші важливі елементи, які забезпечують процес перевезень, залишаються в державній власності і не можуть бути відчужені або передані в концесію (стаття 5 ЗУ «Про залізничний транспорт») [6]. Проте, вокзали як окремий об'єкт залізничної інфраструктури теоретично може бути переданий у концесію, якщо говорити не про цілісний

майновий комплекс, що є об'єктом критичної інфраструктури та безпосередньо забезпечує процес перевезень, а окремі його структурні елементи. Так, якщо передача залізничного вокзалу в концесію передбачена статутом і не суперечить чинному законодавству України, АТ «Укрзалізниця» може ініціювати передачу такого об'єкта (Постанова Кабінету Міністрів України «Питання акціонерного товариства «Українська залізниця» від 2 вересня 2015 р. № 735) [7]. Отже, для того щоб передати залізничний вокзал у концесію, АТ «Укрзалізниця» має дотримуватися положень статуту, а також отримати погодження відповідного органу державної влади, якщо це передбачено чинним законодавством України. Одним з пріоритетних завдань для вітчизняної правової доктрини у цьому векторі є здійснення фундаментальних досліджень, спрямованих на комплексну оцінку проблеми впровадження концесійної моделі до транспортної інфраструктури стратегічного значення, оскільки стратегічний характер таких об'єктів є запорукою національної безпеки України. Результати таких досліджень мають стати основою для формування чіткого й прозорого механізму господарсько-правового регулювання концесійних відносин у сфері стратегічно значущої транспортної інфраструктури України.

Автомобільні дороги загальнодержавного значення, транспортні розв'язки, мости та тунельні переходи також можуть передаватися в концесію, зокрема для підтримки й розвитку національної мережі доріг, що зв'язують регіони та забезпечують міжнародний транзит, однак проект, що здійснюється на умовах концесії щодо будівництва та подальшої експлуатації автомобільних доріг, може бути реалізований лише за умови наявності альтернативного безоплатного проїзду (автомобільна дорога) протягом усього строку експлуатації платної автомобільної дороги відповідно до Закону України «Про автомобільні дороги». При цьому, майно, створене концесіонером на виконання умов концесійного договору та розташоване за межами смуги відведення автомобільної дороги, є об'єктом права власності концесіонера, якщо інше не визначено концесійним договором (стаття 41 Закону України «Про автомобільні дороги») [8]. Цілісні майнові комплекси, а також окремі об'єкти інфраструктури, призначені для наземного обслуговування повітряних суден, пасажирів, екіпажів, обробки багажу, пошти, вантажу, об'єкти неавіаційних видів діяльності можуть передаватися в концесію, оренду в установленому законодавством порядку, за умови, що не змінюється цільове призначення таких об'єктів. Державний та/або комунальний аеродром та аеродромні об'єкти (злітно-посадкові смуги, руліжні доріжки, перони, інші елементи аеродромів) можуть передаватися приватному інвестору відповідно до договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства, у тому числі концесійного договору. Істотною умовою таких договорів є заборона зміни цільового призначення об'єктів аеродрому, що забезпечують його основну виробничу діяльність (стаття 75 Повітряного кодексу України) [9]. Морські та річкові порти зі своїми вантажними терміналами, причалами, берегозахисними та берегоукріплювальними спорудами, а також об'єктами для обслуговування суден є основою національної зовнішньоторговельної транспортної інфраструктури. Тому концесійні договори у сфері портів сприяють оновленню портового устаткування, розширенню потужностей та впровадженню нових технологій для ефективного управління морськими вантажопотоками. Метрополітен або його частина та підземні тунельні комплекси під дорожньою інфраструктурою також можуть бути об'єктами концесійного інвестування, що дозволяє підтримувати та розвивати системи громадського транспорту у великих містах. До концесійних об'єктів також можуть відноситися пасажирські та вантажні термінали, логістичні центри, мультимодальні транспортні вузли, що поєднують кілька видів транспорту, а також інженерні споруди для транспорту, такі як мости, шляхопроводи, розв'язки, пункти технічного обслуговування та зони обслуговування пасажирів. Окрім основних об'єктів, концесія може охоплювати інфраструктурні об'єкти мультимодального транспорту, що забезпечують зв'язок між різними видами транспорту, створюючи єдину логістичну мережу, яка дозволяє зменшити час перевезень та оптимізувати ресурси.

Аналізуючи положення статті 36 Закону «Про концесію», можна зробити висновок про те, що чинне вітчизняне законодавство надає інвестору певний рівень захисту стабільності законодавства, яке діяло на момент підписання концесійного договору. Водночас цей захист не є абсолютним: обмеження не поширюється на зміни законодавства у критично важливих сферах, таких як національна безпека, громадський порядок, екологія, ліцензування, а також правила надання суспільно значущих послуг на ринках природних монополій. Ризик для інвестора полягає в тому, що значні зміни у законодавстві можуть призвести до збитків або створити перепони для виконання умов концесійного договору. Наприклад, у разі зміни законодавства у сфері національної безпеки

чи вимог до надання суспільно значущих послуг, концесіонер може зіштовхнутися із зростанням витрат, необхідністю модернізації об'єктів або навіть переглядом умов використання відповідного об'єкта транспортної інфраструктури. Такий підхід, хоча і вбачається закономірним з точки зору держави, значно знижує передбачуваність реалізації концесійного договору для інвесторів, особливо якщо мова йде про довгострокові договори на 10–50 років. Однак цей ризик частково зменшується за рахунок можливості застосування положень статті 27 Закону, яка передбачає можливість внесення змін до концесійного договору або навіть дострокового його припинення [1]. Чинне законодавство України дозволяє перегляд умов договору у випадку істотної зміни обставин, що є суттєвим для захисту прав концесіонера. Однак важливо підкреслити, що внесення змін може здійснюватися лише за рішенням суду або у порядку міжнародного комерційного або інвестиційного арбітражу, що є тривалим і складним процесом. Таким чином, держава залишає можливість для зміни умов договору, але виключно у судовому порядку, що забезпечує баланс інтересів сторін та певний рівень стабільності для інвестора. Хоча концесійне законодавство України намагається забезпечити інвесторам стабільність, відсутність гарантії незмінності законодавства у низці важливих сфер створює певні ризики. Інвестори повинні враховувати ймовірність змін у таких галузях і, при плануванні довгострокових інвестицій, закладати в договори та бізнес-плани положення про можливі перегляди та компенсаційні механізми.

Іншою важливою проблемою є закріплена в частині 5 статті 36 Закону норма відповідно до якої концесіонер може бути наділений спеціальними або ексклюзивними правами, які пов'язані з реалізацією проекту, що здійснюється на умовах концесії. Такі права мають бути визначені у концесійному договорі та не можуть суперечити вимогам цього Закону. Поряд з цим на рівні закону відсутнє чітке визначення для категорій «спеціальні права» та «ексклюзивні права», що надаються концесіонеру. На доктринальному рівні спеціальні права зазвичай включають певні переваги чи преференції для реалізації проекту, тоді як ексклюзивні права можуть обмежувати конкуренцію або надавати монопольне становище концесіонеру. Проте законодавче нерозрізнення цих понять створює правову невизначеність у відносинах між концесієдавцем та концесіонером, що ускладнює як укладення концесійного договору, так і його подальше виконання.

Висновки. Аналіз змісту нормативних положень чинного господарського законодавства України, що визначає концесію як спеціальний режим господарювання стосовно сфери будівництва та модернізації транспортної інфраструктури показав, що господарсько-правове регулювання концесійних відносин сьогоднішній день не може вважатися змістовно узгодженим та довершеним з точки зору особливих вимог воєнного сьогодення. Попри певні позитивні законодавчі зміни, які розпочалися у 2019 році, з прийняттям нового Закону «Про концесію», останній все ще містить суттєві вади та недоліки, що справляють негативний вплив на передбачуваність та ефективність застосування на практиці наявних нормативно визначених концесійних механізмів. Неналежні правові та соціальні гарантії для концесіонера в Україні та недосконалі механізми забезпечення захисту інвестицій ускладнюють реалізацію концесійних проектів у стратегічних сферах дорожнього будівництва та транспортної інфраструктури. Водночас, варто відзначити, що розпочата реформа концесійного законодавства в Україні все ж створила непогану основу для здійснення подальшого дорожнього будівництва і розвитку вітчизняної транспортної інфраструктури на засадах державно-приватного партнерства. Подальше вдосконалення господарсько-правового регулювання концесійних відносин, з урахуванням спровокованих війною сучасних викликів, сприятиме сталому розвитку вітчизняної транспортної інфраструктури України та виходу на міжнародні ринки надання транспортних послуг. В кінцевому підсумку, посилення конкурентоспроможності транспортного сектору вітчизняної економіки на міжнародних ринках надання транспортних послуг та інтеграція вітчизняної транспортної інфраструктури в загальноєвропейську стане ще одним свідченням стабільного та невпинного руху України до набуття нею статусу однієї із країн Євросоюзу.

Одним із напрямів вирішення розглянутих проблем у вітчизняних реаліях щодо удосконалення механізму концесії може бути внесення змін та доповнень до чинного Закону України «Про концесію». Ці зміни повинні полягати у більш виваженій та економічно обґрунтованій змістовній деталізації «спеціальних» та «ексклюзивних» прав учасників концесійних відносин у сфері будівництва доріг та транспортної інфраструктури, а також забезпечення умов їх безперешкодного здійснення учасниками концесійних відносин. Такий підхід повинен забезпечити належну правову прозорість, передбачуваність та інвестиційну привабливість для іноземних інвесторів

вітчизняної конструкції концесії на будівництво доріг та транспортної інфраструктури. На часі також прийняття необхідних підзаконних актів та типових концесійних договорів, де були б чітко визначені межі та умови надання додаткових пільг, стимулів та преференцій учасникам концесійних відносин. Адже їхня обґрунтованість та суспільна корисність у поєднанні з можливістю їх оперативного перегляду та розширення буде мати наслідком залучення нових категорій учасників концесійних відносин. Вирішення розглянутих у дослідженні проблем дозволить забезпечити прозорість і стабільність концесійних відносин, уникнути ризиків правових спорів і забезпечити інтереси держави та суспільства, а також підвищити інвестиційну привабливість України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про концесію: Закон України від 3 жовтня 2019 р. № 155-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/155-20#Text.
2. Про затвердження результатів концесійного конкурсу та визначення переможця концесійного конкурсу щодо надання в концесію цілісного майнового комплексу, що забезпечує комплексне надання послуг в морському порту Херсон та включає майно державного підприємства «Херсонський морський торговельний порт», майно державного підприємства «Адміністрація морських портів України», а також об'єкти, спеціально збудовані відповідно до умов концесійного договору: Наказ Міністерства інфраструктури України № 16 від 21 січня 2020 року. URL:https://mtu.gov.ua/documents/1664.html.
3. Про затвердження результатів концесійного конкурсу та визначення переможця концесійного конкурсу щодо передачі в концесію цілісного майнового комплексу, що забезпечує комплексне надання послуг в спеціалізованому морському порту Ольвія та включає майно державного підприємства «Стивідорна компанія «Ольвія», майно державного підприємства «Адміністрація морських портів України», а також об'єкти, спеціально збудовані відповідно до умов концесійного договору, підстави визначення переможця та відхилення пропозицій інших учасників: Наказ Міністерства інфраструктури України № 19 від 24 січня 2020 року. URL: https://mtu.gov.ua/documents/1666.html.
4. ро критичну інфраструктуру: Закон України від 15 грудня 2022 р. № 2800-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2800-20#Text.
5. Про морські порти України: Закон України від 17 травня 2012 р. № 4709-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4709-17#Text.
6. Про залізничний транспорт: Закон України від 4 липня 1996 р. № 273/96/. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273/96-%D0%B2%D1% 80#Text.
7. Питання акціонерного товариства «Українська залізниця»: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2015 р. № 735. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/735-2015-%D0%BF#Text.
8. Про автомобільні дороги: Закон України від 8 вересня 2005 р. № 2862-IV. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2862-15#Text.
9. Повітряний кодекс України: Кодекс України від 19 травня 2011 р. № 3393-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3393-17#Text.

УДК 346
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.53

ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ МЕХАНІЗМІВ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ (АРБІТРАЖУ) У ПРАВОВІДНОСИНАХ З ВІРТУЛАЬНИМИ АКТИВАМИ

Черних О.С.,
аспірант Інститут економіко-правових досліджень НАН України, адвокат
ORCID: 0000-0002-5904-1734

Черних О.С. Проблеми регулювання механізмів вирішення спорів (арбітражу) у правовідносинах з віртуальними активами.

У статті розглядається вплив інформаційних технологій, зокрема блокчейн-технології, на правосуддя і судочинство в умовах формування цифрової економіки та інформаційного суспільства. Метою дослідження є вивчення можливостей та складнощів застосування арбітражу в спорах щодо віртуальних активів, аналіз проблем, пов'язаних із впровадженням новітніх технологій, та виявлення перспектив їх використання, особливо в контексті зростаючої кількості транскордонних спорів на крипторинках.

У рамках дослідження автор аналізує взаємозв'язки між блокчейном і вирішенням спорів, акцентуючи увагу на ускладненнях, пов'язаних із визначенням юрисдикції у спорах, що містять міжнародний елемент. Вивчаються сучасні тенденції використання блокчейн-технологій в правовій сфері, а також можливі сфери їх застосування в процесуальному праві. Серед ключових аспектів, які розглядаються, виділяється питання підсудності у справах з віртуальними активами та необхідність уніфікації процесуальних норм для ефективного вирішення спорів. Суб'єктний склад правовідносин зазвичай є складним і багатостороннім, де задіяні як надавачі послуг віртуальних активів (VASP), так і інші посередники. Предмети спору часто є правовідносинами складними за своєю природою, що поєднують деякі споріднені інститути цивільного або комерційного (господарського) права, а також інститути з інших галузей права. Наявність великого обсягу технічних питань потребує додаткової спеціальної експертності в таких галузях, як криптографія, інформаційні технології, функціонування Big data тощо.

Стаття також аналізує проблеми, що виникають при застосуванні блокчейн-технологій у судочинстві, зокрема в контексті криптодоказів, смарт-контрактів та альтернативних способів вирішення спорів. У результаті дослідження зроблено висновки про те, що використання арбітражу при вирішення спорів в криптовідносинах, може суттєво змінити традиційні правила, зменшити навантаження на класичні суди та забезпечити ефективніше вирішення транскордонних спорів. Висвітлюється проблематика застосування арбітражних угод до правовідносин в крипторинку, конфлікти при визначенні юрисдикції сопру та шляхи і пропозиції щодо їх подолання.

Дослідження підкреслює, що для ефективного використання технологій у правовій системі важливо знайти компроміс між новими технологічними можливостями та традиційними правовими нормами, що стане запорукою підвищення якості правосуддя.

Ключові слова: вирішення спорів, арбітраж, блокчейн, криптовалюта, альтернативні способи вирішення спорів, токенізація, смарт-контракти, виконання рішень, міжкордонні спори.

Chernykh O.S. Problems of regulation of dispute resolution mechanisms (arbitration) in legal relations with virtual assets.

The article examines the influence of information technologies, in particular blockchain technology, on justice and the judiciary in the conditions of the formation of the digital economy and information society. The purpose of the study is to study the possibilities and difficulties of applying arbitration in disputes regarding virtual assets, analyze the problems associated with the introduction of the latest technologies, and identify the prospects for their use, especially in the context of the growing number of cross-border disputes in crypto markets.

As part of the research, the author analyzes the relationship between blockchain and dispute resolution, focusing on the complications associated with determining jurisdiction in disputes that contain an international element. Modern trends in the use of blockchain technologies in the legal sphere are studied, as well as possible areas of their application in procedural law. Among the key aspects under consideration is the question of jurisdiction in cases involving virtual assets and the need to unify procedural norms for effective dispute resolution. The subject structure of the legal relationship is usually complex and multi-party, involving both virtual asset service providers (VASPs) and other intermediaries. The subjects of the dispute are often legal relations complex in nature, combining some related institutions of civil or commercial (economic) law, as well as institutions from other branches of law. The presence of a large volume of technical issues requires additional special expertise in such areas as cryptography, information technology, the functioning of Big data, etc.

The article also analyzes the problems arising from the application of blockchain technologies in judicial proceedings, in particular in the context of crypto-evidence, smart contracts and alternative methods of dispute resolution. As a result of the study, conclusions were drawn that the use of arbitration in the resolution of disputes in crypto-relationships can significantly change traditional rules, reduce the burden on classical courts and ensure more effective resolution of cross-border disputes. The problem of the application of arbitration agreements to legal relations in the crypto market, conflicts in determining the jurisdiction of the court, and ways and proposals for overcoming them are highlighted.

The study emphasizes that for the effective use of technology in the legal system, it is important to find a compromise between new technological opportunities and traditional legal norms, which will be the key to improving the quality of justice.

Key words: dispute resolution, arbitration, blockchain, cryptocurrency, alternative dispute resolution, tokenization, smart contracts, enforcement, cross-border disputes.

Постановка проблеми: Сучасний розвиток інформаційних технологій, формування інформаційного суспільства та цифрової економіки [1, с. 1] і вимагають змін у всіх сферах життя, зокрема в правосудді та судочинстві. Новітні технології стали важливим інструментом для управління та функціонування правової системи, проте їх впровадження несе і значні виклики. Особливо це стосується зростаючої кількості транскордонних спорів, де присутній міжнародний елемент, що ускладнює визначення юрисдикції. У зв'язку з цим важливо дослідити можливості застосування технології блокчейн у судочинстві.

Метою дослідження є вивчення ролі блокчейн-технологій у судочинстві, а також аналіз проблемних аспектів і перспектив їх впровадження в судових справах, а саме в арбітражі, як в альтернативному методі вирішення спорів. Об'єктом дослідження є взаємозв'язки між блокчейном і судочинством, особливо в контексті транскордонних спорів, тоді як предметом – суспільні відносини, що виникають при використанні цієї технології. Методологія дослідження включає різні наукові підходи, такі як порівняльно-правовий аналіз, герменевтика, історичний метод тощо.

У результаті дослідження було проаналізовано міжнародні та національні тенденції впровадження блокчейну в судочинстві. Окремо розглянуто питання складності визначення юрисдикції у транскордонних спорах. У статті також проаналізовано процесуальні інститути, де можливе ефективне використання цієї технології. За умови безпечного впровадження блокчейн може сприяти зменшенню навантаження на суди, уніфікації судової практики, полегшенню розгляду міжнародних спорів і покращенню доступу до правосуддя, шляхом ширшого використання арбітражу при вирішенні спорів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження щодо правового регулювання питань використання криптодоказів в альтернативних способах вирішення спорів, зокрема міжнародному арбітражі, при вирішенні «цифрових спорів» Чен Дж.В. [2] використанні блокчейн в міжнародному арбітражі Шиддиг Н.А., Будхіджанто Д., Маулана М. [3] та проблематиці вирішення спорів в смарт-контрактах Бучвальд М. [4]. Українські вчені, які займаються проблематикою взаємодії сучасних процесів судочинства та блокчейн технологій (щодо цивільного судочинства) Давидова І., Нагнибіда В., Адамова О., Журило С., Токарева В. [5], Данилов О. [6], Васько В. [7] досліджують різні аспекти використання сучасних технологій при вирішенні спорів, або як Гончаренко О., Бакалінська О., Беляневич О., Черненко О. [8] питаннями фундаментальних досліджень функціонування арбітражу і сучасних тенденцій правового регулювання альтернативних

способів вирішення спорів. Потреба в окремому широкому дослідженні можливості застосування арбітражу у відносинах на віртуальних ринках є актуальною, виходячи з темпів розвитку крипторинків і їх впливу на сучасну економіку.

Метою статі є розробка пропозицій і вивчення іноземного досвіду для адаптації існуючих механізмів вирішення спорів, до застосування у відносинах, що склалися на крипторинку.

Виклад основного матеріалу. Ринок віртуальних активів розвивається завдяки кільком ключовим факторам. По-перше, з'являється можливість спрощеного доступу до фінансових інструментів через зниження вартості процесу токенізації. Це дозволяє розширити коло учасників та зменшити бар'єри входу на ринок.

Другим фактором є збільшення обсягів інвестицій у віртуальні активи. Зростання капіталу сприяє прискоренню розвитку технологій та інфраструктури, що дозволяє створювати більше можливостей для інвесторів і підприємців.

Третій фактор – це полегшення процесу створення нових віртуальних активів на базі вже існуючих технологій. Внаслідок цього збільшується кількість правовідносин щодо передачі прав власності на віртуальні активи, що призводить до зростання кількості спорів у цій сфері.

Вирішення спорів у правовідносинах з віртуальними активами має наступні складності обумовленні природою правовідносин:

1. Технологія блокчейн є технологією розподіленого реєстру, тому відсутня можливість виявлення фізичного знаходження носія, який би відповідав можливості застосування колізійного правила Lex rei sitae.
2. Суб'єктний склад правовідносин, зазвичай складний і багатосторонній, де задіяні як надавачі послуг віртуальних активів (VASP) так і інші посередники,
3. Предмети спору, є часто правовідносинами складними за своєю природою, що поєднують як деякі споріднені інститути цивільного чи комерційного (господарського права) так і інститути з інших галузей права.
4. Наявність великого обсягу технічних питань, що потребують додаткової спеціальної експертизи в галузях криптографії, інформаційних технологій, функціонування Big data, тощо.

Таким чином, принциповим і неоднозначним питанням при врегулювані (вирішенні) спорів в сфері віртуальних активів є питання підсудності.

Міжнародний інститут з уніфікації приватного права (UNIDROIT) в проекті принципів цифрових активів в приватному праві, визначив (Принцип 18) що при вирішення питання юрисдикції спору застосовувати право країни особи, що має контроль над віртуальним активом, при цьому контроль визначається згідно з Принципом 7.[9]

Таким самим шляхом підсудність справ визначають і Англійські суди (справа Tulip Trading Ltd проти Bitcoin Association for BSV [2022] EWHC 667 (Ch) [10].

Але питання країни резидентності особи, що контролює віртуальний актив є також не чітко визначеним, тому що подвійна резидентність чи навіть мультирезидентість фізичних осіб є поширеним явищем в сучасному світі і це є додатковим предметом доказування і процесуальним питанням, що є тягарем позивача і не сприяє чіткому і швидкому вирішенню спорів. Ситуація з контролем юридичних осіб і їх резидентності дещо простіше, хоча спеціальні податкові статуси для IT-індустрії, на кшталт Кіпрського режиму IP-Box [11] який дозволяє бути податковими резидентами Кіпру компаніям зареєстрованим в інших юрисдикціях.

Таким чином стає гостро питання уніфікації процесуальних норм, єдиного підходу, який би влаштовував усіх учасників правовідносин. В цьому випадку застосування Арбітражу, відповідно до Нью-Йоркської Конвенції 1958 року Про визнання та приведення у виконання іноземних арбітражних рішень [12] (далі – Конвенція), є адекватним рішенням.

В той же самий час, застосування положень Конвенції, передбачає наявність необхідної арбітражної угоди. Система розподіленого реєстру «блокчейн» сама по собі є великою угодою, тому за визначенням Беляневич О.А., Бакалінської О.О. та інш. «Угода між сторонами арбітражу є ключовою роллю, яка відіграє процес, який є першоджерелом відносин між сторонами. Усі суб'єкти комерційних відносин мають потенціал до саморегулювання. Ініціатива і незалежність ведення бізнесу є ключем до цього» [8]. В свою чергу, при визначенні необхідної арбітражної угоди ми стикаємося з тим, що правовідносини в сфері віртуальних активів не складаються у формі окремих документів (паперових чи електронних) в звичному для практики розумінні. (див. висновки Юридичної Комісії Англії 25.11.2021 року [13].

Існують певні відмінності в формах договорів з віртуальними активами, тому, що сам «розумний контракт» може бути складений у формі цифрового коду, що не є «арбітражною угодою» в розумінні діючого законодавства України і тут питання саме у самостійному визначені суб'єктами правовідносин підпорядкування спору певним правилам.

Як визначає Sam Brown (Senior Associate), Clifford Chance LLP існуючі криптоплатоформи вже користуються визначеними правилами і відомими арбітражними центрами: «У випадку онлайн-угод з користувачами, здається, спостерігається наближення до правил установ США, які були адаптовані спеціально для споживчого арбітражу (наприклад, правила Американської арбітражної асоціації (AAA) і JAMS), тоді як компанії, засновані або які працюють в Азіатсько-Тихоокеанському регіоні, віддають перевагу Сінгапурському міжнародному арбітражному центру (SIAC).

В діяльності Міжнародного арбітражного центру Гонконгу (HKIAC) часто повідомлялося про арбітраж за правилами AAA та JAMS у США, тоді як один із найвідоміших арбітражів, пов'язаних з криптоактивами за останні роки, був ініційований групою користувачів Binance за правилами HKIAC для відшкодування збитків, завданих під час збою в роботі платформа.»[14]

Міжнародний арбітраж, є інструментом розгляду суперечок за згодою, так само як концепція блокчейн передбачає «глобальну згоду», тому і вирішення спорів в арбітражі є швидким і адекватним засобом захисту порушеного права.

«Що таке міжнародна господарський спір? Вони (сторони) самі обрали суддю або, якщо не можуть домовитися про одного, обирають двох суддів, які у свою чергу обирають третього. Судді збираються у призначений час та по-діловому вирішують питання. Ухвалили рішення – і всі, жодних інстанцій, скарг. І ця процедура розгляду господарської суперечки всіх влаштовує» – визначав суть вирішення міжнародного спору засобами арбітражного процесу В.К. Мамутов [15]. Тому наразі є абсолютно аргументованим і адекватним розвиток інститутів міжнародного комерційного арбітражу при розгляді спорів з віртуальними активами.

Як визначає Притика Ю.Д. «Онлайн-арбітраж є повноцінним способом незалежного, неупередженого та ефективного вирішення спорів, що виникають з договірних та недоговірних відносин, шляхом використання електронних засобів передачі та зберігання інформації. Метою його застосування є швидке та економічне вирішення спору без врахування формальних процедурних правил.» [16]

Україна має потенціал і мусить використати його для економічного розвитку, чому невідмінно має сприяти простий і сучасний механізм вирішення спорів, яким зокрема може бути цифровий (онлайн) арбітраж.

Законодавство України, досить детально регулює питання колізійних норм, при цьому за визначенням Подцерковного О.П. «Така множинність правових та правозастосовних актів вимагає спеціального розуміння єдності правових норм для цілей їх послідовної інтерпретації й найбільш ефективного застосування з урахуванням самої логіки арбітражного розгляду, обумовленого потребами інституційного сприяння розвитку бізнесу в країні та покращення іміджу України як держави, здатної формувати міжнародні юрисдикційні інституції, яким довіряють іноземні інвестори й ТНК» [17].

Але, в той самий час, відсутність регулювання віртуальних активів та не адаптація профільного законодавства до реалій віртуального світу, зокрема Закону України «Про міжнародне приватне право», може призвести до того, що суб'єкти віртуального ринку в Україні не будуть використовувати інструменти арбітражу, відповідно до Українського законодавства, користуючись іншими юрисдикціями, що невідмінно вплине на питання відновлення економіки та збільшення податкової бази.

Висновки. Широке застосування альтернативних способів вирішення спорів (в першу чергу арбітражу), може позитивно вплинути на дотримання Верховенства права і захисту інтересів суб'єктів правовідносин на ринках віртуальних активів та в цифровій економіці. Таким чином, вважається за необхідне, визнати, що принцип вільного визначення арбітражної інституції сторонами, без імперативного використання прив'язок, сторонами правовідносин і внесення змін до законодавства України, щодо вільного вибору арбітражної інституції, права застосовуваного до правовідносин. Своєчасна розробка правових конструкцій, для можливості вважати угоди на блокчейн належними формами арбітражних застережень (угод) є необхідною умовою для розвитку розв'язання спорів в сфері цифрової економіки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Commission outlines next steps towards a European data economy. Прес-реліз європейської комісії. URL: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-5_en.htm (дата звернення 09.10.2024).
2. Chen, J.W. (2022). Dispute Resolution in the New Digital Era-Exploring Arbitration as a Suitable Mechanism to Resolve Disputes over Crypto Assets. Contemp. Asia Arb. J., 15, 255.
3. Shiddiq, N.A., Budhijanto, D., & Maulana, M. (2024). The Future of Commercial Arbitration: Blockchain. JL Pol'y & Globalization, 140, 40.
4. Buchwald, M. (2019). Smart contract dispute resolution: The inescapable flaws of blockchain-based arbitration. U. Pa. L. Rev., 168, 1369.
5. Iryna Davydova, Volodymyr Nahnybida, Olena Adamova, Serhii Zhurylo & Vira Tokareva. Blockchain and civil proceedings: points of convergence.DIXI, vol. 25, n°1, enero-junio 2023, 1-20.DOI: https://doi.org/10.16925/2357-5891.2023.01.01.
6. Данилов, О. (2024). Порівняльний аналіз моделей регуляторного арбітражу у сфері криптоактивів. *Наукові інновації та передові технології*, (8 (36)).
7. Васько, В.А. Виклики застосування механізмів децентралізованого судочинства як альтернативного способу вирішення спорів; упоряд.: М.В. Дубняк, С.О. Дорогих. 2023. С. 135.
8. Honcharenko O.M., Bakalinska O.O., Belianevych O.A., Chernenko O.A. та інші. International Commercial Arbitration as a Modern Self-Regulation Tool in Hybrid War. AUC IURIDICA. 2022. Vol. 68, No. 3. P. 123-138. DOI: 10.14712/23366478.2022.40. License CC BY.
9. UNIDROIT. Draft Principles and Commentary Public Consultation. URL: https://www.unidroit.org/wp-content/uploads/2023/01/Draft-Principles-and-Commentary-Public-Consultation.pdf (дата звернення 09.10.2024).
10. Judiciary of England and Wales. Tulip v Van Der Laan judgment 03.02.23. URL: https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2023/02/Tulip-v-Van-Der-Laan-judgment-030223.pdf (дата звернення 09.10.2024).
11. Lawyers in Cyprus. Understanding the Cyprus IP Box Regime: A Comprehensive Guide. URL: https://www.lawyersincyprus.com/news/articles/understanding-the-cyprus-ip-box-regime-a-comprehensive-guide (дата звернення 09.10.2024).
12. United Nations. Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards (New York, 1958). URL: https://www.newyorkconvention.org/text (дата звернення: дата звернення 09.10.2024).
13. Law Commission. Smart Contracts. URL: https://lawcom.gov.uk/project/smart-contracts/ (дата звернення: дата звернення 09.10.2024).
14. Clifford Chance. Arbitration of Cryptoasset. URL: https://www.cliffordchance.com/content/dam/cliffordchance/briefings/2023/07/arbitration-of-cryptoasset.pdf (дата звернення: дата звернення 09.10.2024).
15. Парламентські слухання про стан правосуддя в Україні. Сесійний зал Верховної Ради України, 18 березня 2009 року. URL: https://static.rada.gov.ua/ zakon/skl6/11session/par_sl/sl1803109.htm (дата звернення 09.10.2024).
16. Притика Ю.Д. Онлайн-арбітраж у системі альтернативних способів вирішення спорів: pro et contra. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/25_05_2018/pdf/13.pdf (дата звернення 09.10.2024).
17. Подцерковний О.П. Щодо правового кластеру міжнародного комерційного арбітражу. *Правове життя сучасної України: у 2 т.: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.)* / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса, 2019. Т. 2. С. 635–637.

УДК 346.91
DOI https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.2.54

ПРАВОВИЙ СТАТУС КРЕДИТОРА У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ

Ярмоленко О.С.,
кандидат юридичних наук,
докторант Донецького державного університету
внутрішніх справ

Ярмоленко О.С. Правовий статус кредитора у справі про банкрутство: порівняльний аналіз.

У статті акцентується увагу на важливості порівняльного аналізу правових систем різних країн для пошуку та впровадження найкращих практик у сфері банкрутства. Однією із ключових проблем є забезпечення ефективного захисту прав кредиторів у процесі банкрутства. Цей аспект регулювання є не лише важливим інструментом стабілізації національних економік, але й вагомим елементом міжнародної економічної безпеки, оскільки дозволяє запобігти втратам, яких зазнають добросовісні кредитори через неплатоспроможність боржників.

Підкреслено, що в Україні, з огляду на кризові обставини, обумовлені військовими діями, можна очікувати подальше погіршення фінансового стану як юридичних, так і фізичних осіб, а отже, збільшення випадків неплатоспроможності. У цьому контексті міжнародний досвід стає вкрай корисним для подальшого вдосконалення українського законодавства про банкрутство, зокрема, у напрямку розширення прав кредиторів, а також підвищення ефективності захисту їх інтересів.

Основною метою статті є порівняльний аналіз правового статусу кредитора у справах про банкрутство у таких країнах, як Німеччина, США, Велика Британія та Україна. Підкреслено, що кожна з розглянутих країн має специфічні підходи до регулювання прав кредиторів. Наприклад, у Німеччині, відповідно до законодавства, кредитори можуть відкривати справу про банкрутство, але їхня роль у процесі управління активами боржника є обмеженою. Навпаки, у США кредитори мають можливість активніше впливати на план реструктуризації, але у той же час законодавство надає широкі можливості для відстоювання інтересів боржника, істотно обмежуючи права кредиторів.

Зазначено важливість принципів Світового банку для ефективного врегулювання неплатоспроможності, які стали основою для вдосконалення національних систем і забезпечення прав кредиторів на міжнародному рівні. Наприклад, положення Кодексу України з процедур банкрутства містять конкретні кроки до зміцнення позиції кредиторів шляхом посилення контролю над ліквідаційною масою, скорочення строків процедур і підвищення прозорості судових процесів.

Ключові слова: банкрутство, кредитор, господарський суд, боржник, заборгованість.

Iarmolenko O.S. Legal status of the creditor in the case of bankruptcy: a comparative analysis.

The article focuses on the importance of comparative analysis of legal systems of different countries for finding and implementing best practices in the field of bankruptcy. One of the key issues is ensuring effective protection of creditors' rights in the bankruptcy process. This aspect of regulation is not only an important tool for stabilizing national economies, but also an important element of international economic security, as it allows to prevent losses suffered by bona fide creditors due to the insolvency of debtors.

It is emphasized that in Ukraine, given the crisis circumstances caused by military actions, further deterioration of the financial condition of both legal entities and individuals can be expected, and therefore, an increase in cases of insolvency. In this context, international experience becomes extremely useful for the further improvement of Ukrainian bankruptcy legislation, in particular, in the direction of expanding the rights of creditors, as well as increasing the effectiveness of protecting their interests.

The main purpose of the article is a comparative analysis of the legal status of the creditor in bankruptcy cases in such countries as Germany, the USA, Great Britain and Ukraine. It is emphasized that each of the considered countries has specific approaches to the regulation of creditors' rights. For example, in Germany, according to the law, creditors can open a bankruptcy case, but their role in the process of managing the debtor's assets is limited. On the contrary, in the US, creditors have the opportunity to more actively influence the restructuring plan, but at the same time, the legislation provides ample opportunities to defend the interests of the debtor, significantly limiting the rights of creditors.

The importance of the principles of the World Bank for the effective settlement of insolvency, which became the basis for improving national systems and ensuring the rights of creditors at the international level, is noted. For example, the provisions of the Code of Ukraine on bankruptcy procedures contain specific steps to strengthen the position of creditors by strengthening control over the liquidation mass, shortening the terms of procedures and increasing the transparency of court processes.

Key words: bankruptcy, creditor, economic court, debtor, debt.

Постановка проблеми. В останні роки майже у всіх розвинутих країнах спостерігається тенденція перегляду законодавчих підходів до процедури банкрутства. У багатьох країнах вживаються заходи щодо підвищення рівня захисту прав кредиторів, оскільки наявність ефективного механізму захисту їх інтересів стає важливим елементом економічної безпеки. В умовах глобалізації, відмінності між правовими системами стають більш відчутними та потребують комплексного аналізу для вироблення оптимальних рішень. Важливою складовою є й практичне застосування законодавства про банкрутство, яке найчастіше демонструє, що формально однакові права практично можуть використовуватися по-різному залежно від країни.

У зв'язку з кризою у всіх сферах українського суспільства, обумовленої військовими діями, очікується подальше погіршення фінансового стану суб'єктів господарювання та майнового стану громадян, що призведе до збільшення випадків неплатоспроможності.

Отже, в умовах інтересу світової спільноти до України та її інтегрування до європейського співтовариства цікавим є дослідження досвіду інших країн стосовно правового статусу кредитору у справі про банкрутство з метою впровадження сталих напрацювань до національного законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значний вклад в дослідження питань банкрутства зробили такі вчені, як А.А. Бутирський, І.А. Бутирська, І.О. Вечірко, Л.І. Грабован, Б.В. Дерев'янко, В.В. Джунь, С.В. Жуков, Л.М. Ніколенко, О.П. Подцерковний, Б.М. Поляков, Р.Б. Поляков, В.В. Радзвилюк, Т.В. Степанова, М.І. Тітов, Ю.В. Чорна та ін. Разом із тим, продовжуються дискусії (причому не тільки в колі українських вчених) стосовно основної мети процедури банкрутства, а саме, прокредиторський або продебіторський підхід повинен застосовуватися та впроваджуватися у законодавство.

Метою статті є здійснення порівняльного аналізу правового статусу кредитора у справі про банкрутство у різних країнах щодо впровадження цікавих напрацювань до українського законодавства.

Виклад основного матеріалу. В сучасних умовах кожна країна, в тому числі й Україна, прагне створити ефективне законодавство про банкрутства, метою якого буде дотримання балансу інтересів кредитору та боржника. В законодавстві про неспроможність деяких країн переважає така ідеологія банкрутства, коли винуватцем фінансових проблем визначається боржник, а тому вважається несправедливим перекладати на добросовісних осіб – кредиторів – тягар майнових втрат, виникаючих при таких проблемах. Виходячи із цього основною метою відповідних правил визнається не врятування боржника, а забезпечення майнових інтересів кредиторів шляхом максимального задоволення їх вимог [1].

Одним із міжнародних законодавчих актів присвяченого питанням банкрутства є Принципи Світового Банку для ефективних систем врегулювання неплатоспроможності та захисту прав кредиторів/боржників, які були розроблені як базис на підставі якого країни будуть ухвалювати свої законодавчі акти про банкрутство. Дотримання цих принципів є одним із найважливіших складових елементів розвитку законодавства України у сфері банкрутства. В Україні нормативно правова база щодо банкрутства стає більш уніфікованою по відношенню до світового законодавства.

С.В. Жуков, характеризуючи концепцію Кодексу України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 року № 2597-VIII (далі – КУзПБ), відзначає, що вона спрямована на досягнення таких

змін у судових процедурах, як: спрощення доступу до інституту неспроможності та банкрутства для кредитора; створення умов для відновлення платоспроможності боржника; встановлення юридичних бар'єрів для ухиляння від сплати боргів; зменшення часу на процедури; встановлення контролю кредиторів над ліквідаційною масою; зменшення фінансових витрат ліквідаційної маси; задоволення вимог кредиторів за рахунок повної або додаткової (солідарної та субсидіарної) відповідальності винних у порушенні прав кредиторів осіб; звільнення від боргу лише добросовісного боржника тощо [2, с. 196–203].

Якщо аналізувати європейське законодавство, то наприклад у німецькому законодавстві поняття «кредитор», як і поняття «боржник», відсутнє. Визначити, який зміст вкладає німецький законодавець у поняття «кредитор», можна шляхом системного аналізу законодавства. У Німеччині статус кредиторів регулюється Законом про неспроможність (Insolvenzordnung). У законодавстві зазначено, що процедура неспроможності може бути відкрита за заявою кредитора, якщо він має законний інтерес [3]. Тобто, кредитором є особа, яка має законну вимогу до боржника. Кредитори у Німеччині грають обмежену роль в управлінні справами боржника, проте мають можливість проводити призначення керівника і процес розподілу майна. У той самий час німецьке законодавство надає першорядне значення забезпеченим кредиторам, що сприяє захисту їхніх інтересів. З аналізу законодавства можна визначити три види кредиторів, а саме:

1. Забезпечені кредитори мають право на окреме задоволення, в тому числі від тих, які забезпечені іпотечними кредитами або переуступками забезпечення. Вони можуть вимагати першочергового отримання грошей до повного задоволення їх претензії (за мінусом комісії за керуючого у справі про банкрутство (ІА), яка у багатьох випадках становить 9%), коли актив продається. Якщо їхня вимога не буде задоволена повністю, решта частини розглядатиметься як незабезпечена вимога [3].

2. Незабезпечені кредитори зазвичай є постачальниками або клієнтами, які мали справу з боржником до відкриття провадження у справі про банкрутство. Вони отримують лише загальну квоту неплатоспроможності під час остаточного розподілу маси неплатоспроможності. Середня квота у справах про неплатоспроможність компаній становить від 4 до 7% вимоги [3].

3. Субординовані кредитори включають тих, хто має угоди про субординацію згідно зі статутом, такі як позичальники акціонерних позик або за індивідуальним договором. Ці кредитори зазвичай не отримують жодної виплати за своїми вимогами [3].

Для кожної групи кредиторів важливим є правильне визначення статусу своїх вимог, оскільки від цього залежать форми його участі та впливу у провадженні про неспроможність. Особливістю Німеччини у порівнянні з іншими системами законодавства про банкрутство є те, що завжди існує високий ризик повернення коштів для всіх партнерів за договором неплатоспроможної маси, які мали справу з неплатоспроможною масою за роки до початку процедури банкрутства. У разі успішного повернення, договірна сторона неплатоспроможної маси має повернути те, що було отримано в повному обсязі (наприклад, вартість покупки) до неплатоспроможної маси. Натомість ця сторона отримує лише незабезпечену зустрічну вимогу проти неплатоспроможної маси (наприклад, вартість поставлених товарів), яка буде задоволена відповідно до звичайної квоти неплатоспроможності [4, с. 11]. Кредитори боржника мають бути задоволені спільно за рахунок відповідальних активів боржника, без надання переваги окремим кредиторам чи групам кредиторів. Застосовується принцип так званого рівного ставлення до кредиторів «par conditio creditorum» [5].

З аналізу КУзПБ слід підкреслити, що він більш чітко та вдало визначає і класифікує кредиторів у процедурі банкрутства чим надано класифікація у законодавстві Німеччини [6]. Такої думки дотримується і Р.Б. Поляков при дослідженні процедури банкрутства у Німеччині [7, с. 107].

Закон про неспроможність (Insolvenzordnung) передбачає систему захисту прав кредиторів шляхом створення кредиторських зборів та призначення керуючого. У німецькому законодавстві на відміну від українського передбачений інститут тимчасового комітету кредиторів. Підставами для його призначення є: 1) мінімальний баланс боржника становить 6 000 000 євро після відрахування помилково нарахованої суми відповідно до ч. 3 ст. 268 Торгового кодексу Німеччини; 2) прибуток від продажів за 12 місяців від дати розрахунку становить 12 000 000 євро; 3) у середньому кількість працівників становить не менше 50 на рік. Для створення тимчасового комітету кредиторів необхідна наявність двох із трьох підстав за минулий фінансовий рік. Ініціювати його призначення можуть боржник, тимчасовий конкурсний керуючий або кредитор. Тимчасовий комітет кредиторів не може

бути створений у разі припинення діяльності боржника, якщо призначення такого комітету є неспівставним із очікуваною вигодою, або якщо затримка, пов'язана із призначенням такого комітету кредиторів, негативно впливатиме на фінансовий стан боржника [3].

Суд може призначити комітет кредиторів до проведення перших зборів кредиторів. Причому членом комітету може бути особа, яка не має статусу кредитора. Обов'язки членів комітету кредиторів зводяться до контролю за діяльністю конкурсного керуючого й перевірки фінансової звітності боржника [3].

В американському законодавстві про банкрутство, закріпленому в Кодексі про банкрутство США (US Bankruptcy Code), кредитори мають вплив на процедуру банкрутства, зокрема через участь у комітеті кредиторів. Цей комітет може контролювати управління активами боржника та затвердження плану реструктуризації. Перевага американської системи полягає у гнучкості процедур, що дозволяє кредиторам ініціювати переговори про погашення боргів та шукати компромісні рішення з метою задоволення вимог. Відповідно до Кодексу про банкрутство (US Bankruptcy Code) процедура реорганізації або ліквідації може бути відкрита проти боржника за його заявою або заявою кредиторів [8]. Але, у той же час, Кодекс США надає широкі можливості для відстоювання інтересів боржника, істотно обмежуючи права кредиторів. До переваг системи регулювання банкрутства належить максимальне використання досвіду менеджерів з реабілітаційною метою. Щоб боржник міг вирішувати свої фінансові труднощі самостійно, не вдаючись до офіційних процедур, йому дозволяється продовжувати займатися бізнесом, навіть якщо підприємство є неплатоспроможним або його статутний капітал зменшився на певну суму [9, с. 145].

У США кредитори в справах про банкрутство поділяються на дві основні категорії: забезпечені кредитори – ті, чиї вимоги забезпечені заставою або іншим видом забезпечення активів боржника. Ці кредитори мають переважне право на отримання активів порівняно з іншими кредиторами; незабезпечені кредитори – ті, чиї вимоги не забезпечені заставою. Незабезпечені кредитори мають менший пріоритет у черзі на отримання активів.

У випадку ліквідаційного банкрутства (Розділ 7 US Bankruptcy Code) кредитори здебільшого обмежені в можливості впливати на процес ліквідації, оскільки всі активи боржника продаються для покриття боргів. Однак кредитори мають право на розподіл активів згідно з їхньою черговістю та можуть ініціювати аудит активів.

При процедурі банкрутства за Розділом 11 US Bankruptcy Code, кредитори мають значно більше прав, включаючи можливість брати участь у створенні плану реструктуризації. Кредитори мають право обговорювати, схвалювати або відхиляти запропонований план, що дозволяє активніше впливати на кінцевий результат справи.

При банкрутстві на підставі Розділу 13 US Bankruptcy Code, що застосовується до фізичних осіб, кредитори також мають право на участь у затвердженні плану погашення боргів. Однак у цьому розділі кредитори мають менший рівень контролю, ніж у справі про реорганізацію за Розділом 11, оскільки рішення частіше приймає суд [8].

Законодавство США дозволяє чесним юридичним та фізичним особам звільнятись від вимог кредиторів у формі позовів. Однак це стосується не всіх суб'єктів, а лише тих, які несуть відповідний рівень відповідальності за предмет власної діяльності. Водночас, кредиторам забороняється втручатися у процес банкрутства, намагатися стягнути борг, поки справа перебуває в суді, якщо закон чи суд не дозволяють такого втручання [10, с. 145].

Законодавство Великої Британії про банкрутство, на відміну від України, не обмежується одним нормативним актом. Так, до 1986 р. існували два різних закону, один з яких регулював особисте банкрутство (Bankruptcy Act), а інший - банкрутство юридичних осіб (Companies Act), але пізніше ці акти були об'єднані [11]. На даний момент основним актом є Закон про банкрутство 1986 р. (Insolvency Act 1986). Крім того, також застосовується Керівництво з банкрутства 2016 р. (the Insolvency Rules 2016), яке містить процедурні норми щодо банкрутства. Наприклад, повідомлення кредиторів за допомогою електронних засобів зв'язку, можливість проведення зборів кредиторів онлайн, фіксування способів листування й інші норми [12].

Законодавство Великої Британії про банкрутство дбає про інтереси кредиторів. Наприклад, у законодавстві для захисту інтересів кредиторів передбачено обов'язок боржника в окремих випадках звернутися із заявою до суду про визнання себе банкрутом. Права іпотечних кредиторів підлягають особливій охороні, під час застосування процедури ліквідації іпотекодержатель має право накласти арешт на об'єкт (об'єкти) застави [13, с. 60].

У Великій Британії кредитори поділяються на забезпечених і незабезпечених, а також існує окрема категорія пріоритетних кредиторів (наприклад, податкові органи). Забезпечені кредитори мають пріоритет у праві на погашення вимог, що відображається у черговості виплат у процесі ліквідації.

У британському праві існує механізм Company Voluntary Arrangement (CVA), який дозволяє боржнику та кредиторам досягти домовленості щодо реструктуризації боргу поза судовою процедурою банкрутства. Кредитори мають право голосувати за такий план і можуть вирішити погодитись на компроміс, щоб уникнути повної ліквідації активів боржника. CVA дає можливість кредиторам отримати частину заборгованості, не доводячи справу до ліквідації, що є вигідним рішенням у випадках, коли боржник має можливість відновити платоспроможність [14]. Законодавчий підхід Великої Британії до захисту прав кредиторів можна вважати одним із найефективніших, оскільки він поєднує можливість впливу кредиторів на процес із захистом інтересів боржників, що сприяє більш гнучкому врегулюванню боргів та збереженню бізнесів, які мають потенціал для відновлення.

Таким чином можна визначити, що у світі сформувалися дві моделі нормативного регулювання процедури банкрутства, одна з яких захищає права кредиторів щодо стягування своїх боргів, інша модель захищає боржника і дає йому можливості погашення боргу.

Висновки. Порівняльний аналіз правового статусу кредиторів у справах про банкрутство показує, що правовий статус кредиторів у справах про банкрутство варіюється в залежності від юрисдикції. Вплив кредиторів на процес більшою мірою залежить від розвитку судової системи та наявності прозорих процедур, які дають змогу врахувати права всіх сторін. У країнах з розвиненою судовою системою (наприклад, Велика Британія) кредитори мають великі права на участь в управлінні процедурою банкрутства. У країнах із більш жорстким державним регулюванням (наприклад, Україна) можливості кредиторів обмежені, що може знижувати їх шанси на відновлення заборгованості. Для підвищення ефективності процедури банкрутства та захисту прав кредиторів важливо розвивати механізми співробітництва та обміну досвідом між країнами, а також забезпечувати баланс інтересів кредиторів та боржників на всіх стадіях процедури банкрутства. Міжнародні аспекти вимагають впровадження уніфікованих підходів для спрощення процесу транскордонного банкрутства та захисту прав кредиторів у різних країнах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Грабован Л.І. Правовий статус кредиторів у Кодексі України з процедур банкрутства. *Судова влада України*. URL: https://od.arbitr.gov.ua/sud5017/pres-centr/ news/831057.
2. Жуков С. Закінчення ліквідаційної процедури банкрутства юридичної особи відповідно до Кодексу України з процедур банкрутства. Застосування норм Кодексу України з процедур банкрутства: Збірка наукових статей / за загальною редакцією д. ю. н., судді Верховного Суду С.В. Жукова. К.: Алерта, 2019. С. 196–203.
3. Insolvenzordnung: vom 5. Oktober 1994. URL: https://www.gesetze-iminternet.de/inso/BJNR286600994.html#BJNR286600994BJNG000100000.
4. Вільчик Т.Б. Інститут банкрутства в Україні та Німеччині. *Forum Prava.* 2023. № 74(1). С. 6–19. DOI: http://doi.org/10.5281/zenodo.7016655.
5. Schwarzer A., Seitter P. Der Gläubiger ist seines Glückes Schmied: Gläubigerrechte in der Krise oder Insolvenz des Schuldners. URL: https://www.cmshs-bloggt.de/insolvenzrecht/glaeubigerrechte-insolvenzverfahrenglaeubigerautonomie.
6. Кодекс України з процедур банкрутства : Закон України від 18 жовтня 2018 р. № 2597-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 19. Ст. 74.
7. Поляков Р.Б. Інститут банкрутства (неспроможності) в Україні та Німеччині: порівняльно-правове дослідження. Дис. докт. філософ. за спец. 081 «Право». Запорізький національний університет, Запоріжжя, 2022. 274 с.
8. US Bankruptcy Code. URL: https://www.uscourts.gov/services-forms/bankruptcy/bankruptcy-basics.
9. Поляков Б.М. Правове регулювання неспроможності (банкрутства) в зарубіжних країнах (Англії, Німеччині, Росії, США, Франції). *Санація та банкрутство*. 2006. № 1. С. 144–146.
10. Любарський Б.Г. Щодо правового регулювання процедури банкрутства з іноземним елементом. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 10. С. 217–220. DOI https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-10/54.

11. Keay A., Boraine A. and Burdette A. Preferential Debts in Corporate Insolvency: a Comparative Study. *Int. Insolv. Rev.* 2001. Vol. 10. P. 167–194.
12. Modernised insolvency rules commence in April 2017. *Gov.UK*. URL: https://www.gov.uk/government/news/modernised-insolvency-rules-commence-in-april-2017.
13. Єпіфанова І.М. Банкрутство підприємств: спектр невирішених проблем. *Економіка: реалії часу*. 2017. № 1 (29). С. 55–63.
14. Insolvency Act 1986. *Gov.UK*. URL: https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/ 45/contents.

Наукове видання

НАУКОВИЙ ВІСНИК УЖГОРОДСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія ПРАВО

Випуск 86

Частина 2

Коректура • авторська
Комп'ютерна верстка • Світлана Головченко
Дизайн обкладинки • Катерина Шанта

Підписано до друку 27.12.2024. Папір офсет. Друк цифровий.
Гарнітура Times New Roman. Умов.друк.арк. 21,27. Формат 60x84/8.

Тираж 100 прим.
Видавець і виготовлювач ФОП «Ященко»