

Волинський національний університет імені Лесі Українки

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ЧАСОПИС

№ 1 (18)



Видавничий дім
«Гельветика»
2022

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

ЯЦИШИН Михайло Михайлович, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права Волинського національного університету імені Лесі Українки, заслужений діяч науки і техніки України (головний редактор);

КРИКУНОВ Олександр Вікторович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права і процесу Волинського національного університету імені Лесі Українки (відповідальний секретар);

ГОЛОВКО Катерина Володимирівна, доктор юридичних наук, завідувач відділу економіко-правових досліджень Причорноморського науково-дослідного інституту економіки та інновацій;

ДЕМЧУК Антон Михайлович, кандидат юридичних наук, декан юридичного факультету Волинського національного університету імені Лесі Українки;

ЛАРКІН Михайло Олександрович, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права та правосуддя, завідувач кафедри методології науки та міжнародної освіти Запорізького національного університету;

ЯРМИШ Олександр Назарович, доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України, президент Міжнародної асоціації істориків права, головний науковий співробітник Інституту законодавства Верховної Ради України, заслужений юрист України;

DĘBIŃSKI Antoni, doctor habilitowany nauk prawnych, ksiądz profesor, rector, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II (Rzeczpospolita Polska);

SZEWCAK Marcin, doctor habilitowany nauk prawnych, adiunkt Kat. Prawa Administracyjnego i Gospodarczego Wydziału Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracji, Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II (Rzeczpospolita Polska).

Журнал ухвалено до друку Вченою радою
Волинського національного університету імені Лесі Українки
4 березня 2022 р., протокол № 3

Науковий журнал «Історико-правовий часопис» зареєстровано Міністерством юстиції України
(Свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія KB № 20053-9853P від 07.06.2013 року)

Наказом МОН України від 19.04.2021 № 420 (додаток 3) журнал включено до Категорії «Б»
Переліку наукових фахових видань України зі спеціальності 081 – Право.

Офіційний сайт видання: www.chasopys.hl.vnu.volyn.ua

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення
StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ, ФІЛОСОФІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА

Семенюк-Прибатень Анна Вікторівна, Хоптяр Юрій Анатолійович ГОЛОКОСТ ТА ЙОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У МЕДЖИБІЗЬКОМУ РАЙОНІ КАМ'ЯНЕЦЬ-ПОДІЛЬСЬКОЇ ОБЛАСТІ.....	6
Яцишин Михайло Михайлович ПОЛІТИКО-ПРАВОВІ ПОГЛЯДИ ТОМАСА ГОББСА ТА ДЖОНА ЛОККА НА ДЕРЖАВНУ ВЛАДУ.....	14

КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Гламазда Петро Володимирович, Кравчук Микола Артемович ЮРИСДИКЦІЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ.....	23
Єфіменко Владислав Сергійович ПРИНЦИП СУБСИДІАРНОСТІ ЯК БАЛАНС ВЗАЄМОДІЇ ІНСТИТУЦІЙ (НА ПРИКЛАДІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ).....	31

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛІСТИКИ

Вознюк Наталія Іванівна, Сокол Марія Василівна ДО ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ НАДАННЯ ДОПОМОГИ НА ПРОЖИВАННЯ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМ ОСОБАМ.....	39
Духневич Андрій Вікторович, Спесівцев Денис Сергійович ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КОНЦЕПЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ДО ЮРИДИЧНОГО СКЛАДУ.....	46
Кириченко Тетяна Сергіївна, Твердохліб Елла Валентинівна ЗАХИСТ ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ.....	55
Якушев Ігор Михайлович, Чубоха Надія Федорівна ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ГАРАНТІЇ ТРУДОВИХ ПРАВ.....	62

КРИМІНАЛЬНЕ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАЧЕ ПРАВО,
КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА

Гусак Андрій Петрович НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАПОБІЖНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ.....	70
Карпінська Наталія Володимирівна, Чупринський Борис Олександрович ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ МЕДІАЦІЇ У ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ.....	79
Крикунов Олександр Вікторович, Денісова Галина Василівна ВСТАНОВЛЕННЯ УМОВ ЖИТТЯ ТА ВИХОВАННЯ НЕПОВНОЛІТНЬОГО, ЩОДО ЯКОГО ЗДІЙСНЮЮТЬ КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ.....	87
Фідря Юлія Олександрівна, Назарук Олена Ігорівна КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	95

МІЖНАРОДНЕ НАУКОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО

Гороть Алла Миколаївна

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ ЧИ ПОГРОЗИ СИЛОЮ
В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ.....

102

CONTENTS

THEORY, HISTORY OF STATE AND LAW, PHILOSOPHY OF LAW

Semeniuk-Prybaten Anna, Khoptiar Yurii. THE HOLOCAUST AND ITS INVESTIGATION IN THE MEDZHYBIZH DISTRICT OF THE KAMIANETS-PODILSKYI REGION.....	6
Yatsyshyn Mykhailo. POLITICAL AND LEGAL VIEWS OF THOMAS HOBBS AND JOHN LOCKE ON STATE POWER.....	14

CONSTITUTIONAL, ADMINISTRATIVE, INFORMATIONAL AND INTERNATIONAL LAW

Hlamazda Petro, Kravchuk Mykola. JURISDICTION OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: PROBLEM ISSUES.....	23
Yefimenko Vladyslav. PRINCIPLE OF SUBSIDIARY AS A BALANCE OF INTERACTIONS BETWEEN INSTITUTIONS (ON THE EXAMPLE OF THE EUROPEAN UNION).....	31

ACTUAL PROBLEMS OF CIVIL LAW

Vozniuk Nataliia, Sokol Mariia. ON THE ISSUE OF IMPROVING THE MECHANISM OF PROVIDING HOUSING ASSISTANCE TO INTERNALLY DISPLACED PERSONS.....	39
Dukhnevych Andrii, Spiesivtsev Denys. FEATURE OF APPLICATION OF CONCEPT OF JURIDICAL CONSTRUCTION TO JURIDICAL COMPOSITION.....	46
Kirichenko Tetyana, Tverdokhlib Ela. PROTECTION OF THE RIGHTS OF CHILDREN DEPRIVED OF PARENTAL CARE DURING MARTIAL LAW.....	55
Yakushev Ihor, Chubokha Nadiya. GENERAL PRINCIPLES OF CIVIL LEGISLATION AS A GUARANTEE OF LABOR RIGHTS.....	62

CRIMINAL AND CRIMINAL EXECUTIVE LAW, CRIMINOLOGY, CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINALISTICS

Husak Andrii. LEGAL REGULATION OF PREVENTIVE ACTIVITIES REGARDING MINORS.....	70
Karpinska Nataliia, Chuprynskyi Borys. PROSPECTS FOR THE USE OF MEDIATION IN THE ACTIVITIES OF THE NATIONAL POLICE.....	79
Krykunov Oleksandr, Denisova Galyna. PROVING THE CONDITIONS OF LIFE AND UPBRINGING OF A MINOR, WHICH IS PROSECUTED IN CRIMINAL PROCEEDINGS.....	87
Fidrya Yuliya, Nazaruk Olena. CRIMINAL PROCEDURAL ACTIVITY OF THE PROSECUTOR UNDER MARTIAL LAW.....	95

INTERNATIONAL EXPERIENCE OF LAW ENFORCEMENT

Horot Alla. PECULIARITIES OF THE USE OF FORCE OR THE THREAT OF FORCE IN INTERNATIONAL LAW.....	102
---	-----

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ, ФІЛОСОФІЯ ДЕРЖАВИ ТА ПРАВА

УДК 94(477.43)"1941-1944"

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/1>

ГОЛОКОСТ ТА ЙОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У МЕДЖИБІЗЬКОМУ РАЙОНІ КАМ'ЯНЕЦЬ-ПОДІЛЬСЬКОЇ ОБЛАСТІ

Семенюк-Прибатень Анна Вікторівна,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри археології,
спеціальних історичних і правознавчих дисциплін
Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка
ORCID ID: 0000-0003-0520-5083

Хоптяр Юрій Анатолійович,

кандидат історичних наук,
доцент кафедри археології, спеціальних історичних і правознавчих дисциплін
Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка
ORCID ID: 0000-0001-5164-6395

У статті, опираючись на наявну архівну джерельну базу та праці дослідників, досліджуються місця гетто та розстрілів, встановлено періодизацію знищення євреїв, умови утримання їх у гетто, методи і масштаби проведення Голокосту, названо його організаторів та учасників, а також розглянуто процес встановлення та розслідування злочинів нацистів у Меджибізькому районі Кам'янець-Подільської області (тепер Хмельницький район, Хмельницької області). У дослідженні конкретизовано перебіг Голокосту під час нацистської окупації у Меджибізькому районі Кам'янець-Подільської області. Швидкий наступ нацистів у німецько-радянській війні (1941-1945) після 22 червня 1941 р. привів уже 7 липня до окупації Меджибожу. Для знищення єврейського населення, одразу з настанням окупації було утворено гетто. Часом розправи над мирним єврейським населенням нацистами було обрано періоди: липень 1941 (утворення гетто), 21 серпня-31 жовтня 1942 р., листопад 1942 р. та січень 1943 р. (розстріли євреїв). Місцем для тимчасового утримання євреїв було обрано центр Меджибожу: район базарної площі та прилеглий житловий квартал. У гетто зігнали майже всіх мешканців єврейської національності містечка та району. Гетто огородили колючим дротом, високими парканами, а місцеві поліцаї отримали наказ його охороняти. Спочатку євреям дозволялося покидати гетто на короткий термін для відвідин базару і купівлі продуктів харчування. З часом настала сувора заборона виходити за огорожу гетто, периметр якого контролював підрозділ поліцаїв. Усім хто приносив до огорожі їжу загрожувало суворе покарання – аж до розстрілу. У різний час у гетто знаходилося від кількох сотень євреїв до кількох тисяч. Особливістю меджибізького гетто, у забудованій частині, була наявність під будинками розгалужених підвалів, де вдавалося переховуватися певній кількості єврейства. У статті також визначено час, місце та методи Голокосту з меджибізького гетто. Місцем розстрілів виявилось урочище під місцевою назвою «Попове поле» (у 2-х км північно-західніше від Меджибожу, біля дороги до с. Русанівці). Методи винищення єврейського населення нам вдалось визначити на підставі документів Кам'янець-Подільської обласної та Меджибізької районної комісій із встановлення та розслідування злочинів нацистів, що у квітні 1944 р. розпочала роботу. Прослідковано процес розслідування нацистських злочинів Голокосту в ході якого встановлено організаторів та учасників злочинів. Для виявлення деталей злодіянь залучені спогади, як безпосередніх учасників, поліцаїв, так і жертв, яким вдалось врятуватися.

Ключові слова: визволення, гетто, євреї, злочини, комісія, насилля, окупаційна влада, окупована територія, режим терору.

Semeniuk-Prybaten Anna, Khoptiar Yurii. The Holocaust and its investigation in the Medzhybizh district of the Kamianets-Podilskyi region

The article, based on the existing archival source base and the works of researchers, examines the places of ghettos and executions, establishes the periodization of the extermination of Jews, the conditions of their detention in the ghetto, the methods and scales of the Holocaust, names its organizers and participants, and also considers the process of establishing and investigating crimes of the Nazis in Medzhybizh district of Kamianets-Podilskyi region (now Khmelnytskyi district, Khmelnytskyi region). The study details the course of the Holocaust during the Nazi occupation in the Medzhybizh district of the Kamianets-Podilskyi region. The rapid offensive of the Nazis in the German-Soviet war (1941-1945) after June 22, 1941, led to the occupation of Medzhybizh on July 7. To destroy the Jewish population, a ghetto was formed immediately after the occupation. The Nazis chose the following periods to massacre the peaceful Jewish population: July 1941 (formation of the ghetto), August 21-October 31, 1942, November 1942, and January 1943 (execution of Jews). The center of Medzhybizh was chosen as the place for the temporary detention of Jews: the area of the market square and the adjacent residential quarter. Almost all Jewish residents of the town and district were driven to the ghetto. The ghetto was surrounded by barbed wire and high fences, and the local police were ordered to guard it. At first, Jews were allowed to leave the ghetto for a short time to visit the bazaar and buy food. Over time, there was a strict ban on going beyond the fence of the ghetto, the perimeter of which was controlled by a police unit. Anyone who brought food to the fence faced severe punishment - up to execution. At different times, the ghetto housed from several hundred Jews to several thousand. A feature of the Medzhybizh ghetto, in the built-up part, was the presence of extensive basements under the houses, where a certain number of Jews managed to hide. The article also defines the time, place, and methods of the Medzhybizh ghetto Holocaust. The place of executions turned out to be a tract known locally as "Popove Pole" (2 km northwest of Medzhybizh, near the road to the village of Rusanivtsi). We managed to determine the methods of extermination of the Jewish population based on the documents of the Kamianets-Podilskyi regional and Medzhybizh district commissions for the establishment and investigation of Nazi crimes, which began work in April 1944. The process of investigating the Nazi crimes of the Holocaust was followed, during which the organizers and participants of the crimes were identified. To find out the details of the crimes, the memories of both the direct participants, the policemen, and the victims who managed to escape are involved.

Key words: liberation, ghetto, Jews, crimes, commission, violence, occupation power, occupied territory, the regime of terror.

Події Голокосту вважаються одним з найстрашніших злочинів в історії людства. Більшість європейських країн глибоко та всебічно висвітлили репресивну політику геноциду нацистів та колаборантів стосовно євреїв. У СРСР забороняли говорити про знищення євреїв, або ж приховували його фразою про вбивство "мільйонів мирних радянських громадян". Тому перед сучасними українськими істориками стоїть завдання об'єктивно показати процеси антисемітської злочинної політики гітлерівців. Особливо важливо висвітлити події на регіональному рівні, що дасть можливість відтворити загальну картину Голокосту в межах України. Дослідження теми щодо розслідування злочинів нацистів та колаборантів у Меджибізькому районі Кам'янець-Подільської області і буде сприяти цьому.

Для документування злочинів, вчинених гітлерівцями та встановлення збитків,

завданих ними населенню та промислово-му комплексу країни Указом Президії Верховної Ради СРСР 2 листопада 1942 р. було створено Надзвичайну комісію із встановлення і розслідування злочинів гітлерівських загарбників та їх спільників і вчинених ними збитків громадянам, колгоспам, громадським організаціям, державним підприємствам і установам.

16 березня 1943 р. постановою ЦК ВКП(б) № 229 були створені республіканські, краєві та обласні комісії. На території України вони розпочали роботу після визволення областей від нацистів.

Кам'янець-Подільська обласна комісія із встановлення та розслідування злочинів гітлерівських загарбників і їх спільників та вчинених ними збитків громадянам, колгоспам, громадським організаціям, державним підприємствам та установам роботу розпочала у квітні 1944 р. У складі

комісії тоді працювали: А.Устенко (голова), А.Ковбасюк (заступник голови); секретарі П.Хоптяр та Чауш; Г.Тонкочеев (секретар Кам'янець-Подільського обкому); В.Крикливий, Г.Липчинський, В.Руденко та Б.Шлик (члени комісії).

На районному рівні утворювалися аналогічні комісії із встановлення та розслідування злочинів гітлерівських загарбників. Так, у Меджибізькому районі подібна комісія розпочала роботу 4 червня 1944 р. у складі голови комісії Кілеся (голови виконкому Меджибізького району) та членів комісії Панаріна (начальник РВ НКВД), Захарчишена (представник районного наркомату), Сороки (заступника санстанції), Шашка (заступника райлікарні), Приданчука (священника). Меджибізька районна комісія провела розслідування злочинів окупаційного режиму в смт.Меджибіж [1, с.204-206].

Запропонована тема на мікрорівні не вивчалася, тому її актуальність у наш час, коли в Україні створюється суцільне історичне полотно без «білих плям», не викликає сумніву. Наше дослідження ґрунтується, як на архівних джерелах, почерпнутих у Державному архіві Хмельницької області, Галузевому державному архіві Служби Безпеки України, м.Хмельницького, низки збірників документів, так і на опублікованих працях ряду істориків.

По дотичній над цією проблемою працювали дослідники: В.Байдич [1], А.Вайнер [16], В.Васильєв [5; 7; 17], Т.Вронська [2], М.Горин [3], О.Завальнюк [1; 9], О.Круглов [4], О.Лисенко [17], Ю. Олійник [1], Р.Подкур [5], Т.Снайдер [6], А.Уманський [4], А.Хоптяр [12; 13], Ю. Хоптяр [12], В.Шнайдер [7], І.Щупак [4] та ін. Незважаючи на певну кількість публікацій, з даної проблеми на сьогодні відсутні роботи, які б комплексно розкрили її сутність.

Метою статті є, опираючись на наявну архівну джерельну базу та праці дослідників, виявити місця гетто та розстрілів, встановити періодизацію знищення євреїв, умови утримання їх у гетто, методи і масштаби проведення Голокосту, назвати його організаторів та учасників, розглянути процес встановлення та розслідування злочинів нацистів у Меджибізь-

кому районі Кам'янець-Подільської області (тепер Хмельницький район, Хмельницької області).

Із початком німецько-радянської війни (1941-1945 рр.) і встановлення окупаційного режиму на території генеральної округи "Волинь-Поділля", крім органів німецької цивільної адміністрації, окупаційною владою було дозволено існування органів місцевого управління, яким відводилася допоміжна роль у виконанні завдань окупантів [8, с.12]. У зв'язку з цим, в генеральній окрузі було утворено 24 гебітскомісаріати. Територію Кам'янець-Подільської області поділили на 9 територіальних одиниць (гебітів): Антонінський, Дунаєвецький, Ізяславський, Летичівський, Кам'янець-Подільський, Проскурівський, Старокостянтинівський, Шепетівський, Ярмолинецький [9, с. 7-8].

У Меджибожі Летичівського гебіту німецькі загарбники 13 липня 1941 р. утворили органи окупаційної влади – комендатуру на чолі з комендантом Марковим Фріцом та жандармську управу яку очолив Штольцман Адольф, капрал команди СС. Йому допомагали члени команди СС Вайценгер, Малоб Фріц, Лист Фріц, Каха (комісар промисловості). Відділок місцевої поліції очолили місцеві зрадники – Печенка і Липко, яким підпорядковувалися поліцаї Бачинський Фелікс Владиславович, Гончар Серафим Григорович, Кондратюк Федір Микитович, Стаднік Василь Кирилович, Стукан Дем'ян Миколайович, Пантюхін Микола [1, с.204], Бойко Микола Олексійович, Горобець Никифор Федорович [17, с.218-220].

Руками цих фашистських посіпак гітлерівці здійснювали Голокост та інші злочини. Встановивши режим терору та репресій, фашисти страчували, перш за все, комуністів, військових, євреїв, а також тих, хто їх переховував. До 1941 р. у смт. Меджибожі проживало 2 347 євреїв (51,64 % населення містечка) [11, с.96].

З початком окупації нацисти спробували сіяти міжнаціональну ворожнечу для провокації місцевого населення до антисемітських акцій. Євреїв, як ворожу райху націю, за спеціальними розпорядженнями, відокремлювали від решти населення у резервації – гетто. Меджибізьке гетто, як і інші, утворилося за наказом генераль-

ного комісара генеральної округи "Волинь-Поділля" Шене, поплічника райкомісара Коха Еріха. З особливою жорстокістю відзначився окупаційний режим у ставленні до єврейського населення у Меджибізькому та інших районах [12, с.129-134]. На той час в містечку, після евакуації, його залишилося понад 1,5 тис. чол., а ті хто не встиг евакуюватися – потрапляли до гетто. У липні 1941 р. у Меджибожі, в центральний район містечка, на той час це була базарна площа з прилеглим житловим кварталом (нині це міський парк за адресою вулиць Замкової та Свято-Троїцької), було зігнано значну частину єврейського населення (близько 800 чол.) та утворено гетто, яке оточили високим парканом та колючим дротом [13, с.95-97]. Гетто постійно поповнювалося новими жертвами. Підхід до утворення гетто був класичним, як і інших районах – центр населеного пункту, огорожа, варта поліцаїв [12, с.129-130]. Утримували євреїв в гетто у кількох будинках, морили голодом, а хто відважувався покинути гетто і придбати продукти харчування на місцевому базарі, гітлерівці відловлювали, нещадно били і, навіть, розстрілювали. Особливістю розташування гетто була наявність значної кількості підвалів та погребів, де частина євреїв могли переховуватися [10, арк. 45]. Євреїв гетто примушували тяжко працювати в кар'єрі, на будівництві доріг, аеродрому тощо. Скупченість в гетто, виснажливі роботи, знущання, побиття, голод, тиф створювали нестерпні умови перебування та обумовлювали високу смертність. У січні 1942 р. гітлерівським керівництвом було наказано створювати при окремих зондеркомандах, що здійснювали масові розстріли євреїв, загони допоміжної поліції з місцевого населення, які мали діяти під контролем німецьких чиновників поліції безпеки (СД) [14, с.8-25].

14 квітня 1942 р. з меджибізького гетто було відібрано 220 чоловіків-євреїв для допоміжного супроводу німецької колони на фронт, після чого усі вони були розстріляні. Ще близько 100 молодих євреїв були відправлені до летицького концентраційного табору [15, арк.21].

Починаючи з серпня 1942 р., нацисти розпочали масове знищення євреїв меджибізького гетто, куди зганяли євреїв

зі всієї округи. Для цього євреїв групами по 100-200 чол. виводили за містечко у напрямку с.Русанівці на, так зване, «Попове поле» і там розстрілювали [10, арк. 46].

Меджибізькою районною комісією, за підтвердженнями даними свідків громадян Меджибожу Меліха Хави Берковича, Гуца Павла Миколайовича, Кучерука Йосипа, Гасис Лори Лейверовни, Багас Омел'яна Івановича та інших встановлено жахливі факти злочинів окупантів. Так, тільки з 21 серпня по 31 жовтня 1942 р. нацистськими варварами розстріляно 2 558 чол. меджибізького гетто. Після початку масових розстрілів у серпні вдалося врятуватися, переховуючись у підвалах гетто, близько 180 чол. Відповідно до матеріалів комісії, жертви нацистського терору були закопані в трьох яругах, розташованих в 2-х км північно-західніше від Меджибожу, біля дороги до с.Русанівці. При розкопках вказаних братських могил встановлено, що могили засипані землею 0,7 м, трупи лежать в 3-4 ряди, у більшості лицем до низу, як чоловіки, так і жінки і діти повністю роздягнені. Розстріл громадян проводився у голову (потилицю або у скроню). Окремі трупи мали пошкодження лопаток, що вказує на те, що громадян убивали в лежачому стані. Трупи грудних дітей знайдені в обіймах матерів [1, с. 204-205].

На злочини нацистів проливає світло свідчення поліцая, зокрема Бойко Миколи Олексійовича. В вересні місяці 1941 р. він добровільно поступив на службу в німецькі каральні органи на посаду поліцая смт.Меджибіж, де служив до березня 1944 р. Закінчив місячні курси поліцаїв і дав присягу на вірність служби німецьким властям. Будучи поліцаєм, Бойко виконував всі накази та розпорядження окупантів. У жовтні місяці 1942 р. разом з іншим поліцаєм затримував громадян єврейської національності і конвоював їх до місця розстрілу. Із табору гетто до місця розстрілу за участю Бойко були конвойовані біля 1 тис. євреїв. Осіб, які ховалися від розстрілу, Бойко розшукував і передавав у жандармерію. Так, в жовтні 1942 р. у льоху порожнього будинку він викрив 60-річну жінку Гасис і її дочку і Маню Бар з 4-ма малолітніми дітьми. Усіх

їх поліцай доставив у жандармерію, після чого всі вони були відправлені в гетто і пізніше розстріляні. Сам Бойко, з його слів, євреїв не розстрілював, а стояв на варті, метрів за 100 від місця розстрілу. На засіданні військового трибуналу військ УНКВС Кам'янець-Подільської області від 9 липня 1944 р. Бойко М.О. визнав себе винним і був «засуджений за ст.. 54-1 «а» КК УРСР до вищої міри покарання з конфіскацією майна». Вина засудженого підтверджувалася показами свідків: Гасіс Д.Д., Міліса Х.В., Васільєва І.Ю. та іншими [10, арк. 46].

Архівні матеріали ГДА СБ України у м.Хмельницькому вміщують свідчення ще одного зрадника, поліцай Горобця Никифора Федоровича, 1922 р.н., родом з Меджибожу. У листопаді 1942 р. усіх поліцаїв району зібрали для охорони меджибзького гетто, де було зібрано близько 800 чол. євреїв. Усіх євреїв гетто відвели до яру, що у двох кілометрах від Меджибожу на «Попове поле». По дорозі ніхто не намагався утекти, а одного чоловіка Горобець ударив прикладом гвинтівки, за те, що той вийшов з колони. Біля яру людей спочатку роздягали, після чого німецький кат проводив їх розстріл. Трупі людей скидали у яр, який, у свою чергу, засипали землею курсанти поліції. Одяг євреїв та їхні речі склали на одну купу, а поліцаї їх розбирали. У січні 1943 р. у поліції смт.Меджибожу Горобцю Н. видали нову форму і зарплату у 500 руб. Він виконував накази окупантів відносно охорони арештованих у гетто, до якого зігнали до 200 чол. До арештованих нікого не допускали для передачі одягу та харчів. Поліцаї часто вдавалися до побиття порушників. Усіх 200 євреїв гетто також методично розстріляли на «Поповому полі». Горобець Н. після розстрілу з речей узяв жовте жіноче пальто, яке пізніше стане речовим доказом. Його ж посилали наступного дня до місця розстрілу перевірити чи немає живих євреїв. Проте таких виявлено не було, тому поліцаям стріляти не довелося. Злочинну діяльність поліцай Горобця Н. засвідчила свідок тих подій, мешканка Меджибожу – Лебедь Марія Антонівна. Вона вказала, що у кінці грудня 1942 р. Горобець Н. особисто побив її чоловіка Стенітіфкі Моїсея Менделєйовича і поміс-

тив у гетто. Крім того поліцай після розстрілів у гетто ходив по хатах, заглядаючи у погребі, розшукуючи євреїв які намагалися переховуватися. Інший свідок Міліс підтверджував злочинну діяльність поліцай Горобця Н., неодноразові побиття ним мирних мешканців. І додав, що перед розстрілом йому (Мілісу) та ще 26 чол. вдалося утекти з гетто 21 серпня 1942 р. і переховуватися у погребях пустих будинків. Через кілька днів, 25 серпня окупаційна влада видала розпорядження, щодо втікачів, з запевненнями, що більше розстрілів не буде. Після цього євреї, чоловіки і жінки, вийшли зі схованок, яких налічувалося близько 180 чол. Усіх зібрали в одному місці під вартою поліцаїв і примусили працювати на важких роботах. На варті стояв і Горобець Н., який викликав арештовану Клару Вайзберг і наказав їй зняти одяг. Жінка відмовилася виконувати наказ поліцай, після чого Горобець Н. її побив. Після визволення Меджибожу свідок Міліс побачив на жінці Горобця Н. те саме жовте пальто, яке належало, як виявилось, розстріляній дружині Міліса [17, с. 220-225].

Серед безпосередніх організаторів, виконавців та учасників злодіянь представники гітлерівського командування: Розенберг А. (райхміністр), Кох Е. (райхкомісар), Шене (генеральний комісар генеральної округи "Волинь-Поділля"), Хаммер (окружний комісар), Маков Ф. (комендант), Штольцман А. (капрал команди СС), Вайценгер, Малоб Ф., Лист Ф. (члени команди СС), Каха та Егерс (комісари промисловості). Відділок місцевої поліції очолили місцеві зрадники – Печенка і Липко, яким підпорядковувалися поліцаї Бачинський Ф.В., Гончар С.Г., Кондратюк Ф.М., Стаднік В.К., Стукан Д. М., Пантюхін М. та інші. [1, с. 204].

Після закінчення війни до смт.Меджибж повернулися всього два десятки єврейських сімей. У 1967 р. на місці розстрілів євреїв спорудили пам'ятник. На старому єврейському кладовищі збереглися могили засновника хасидизму Баал-Шем-Това (1698-1760) та його послідовника Гершеле Острополера (1757-1811) і інших [16, с. 15-33]. Тому і сьогодні Меджибж залишається своєрідною Меккою для єврейства світу.

Таким чином, опираючись на наявну архівну джерельну базу та дослідників, можна стверджувати, що впродовж 1941-1943 рр. нацистська окупаційна влада у генеральній окрузі «Волинь-Поділля», у тому числі у Меджибізькому районі, проводила політику Голокосту. Місцем розстрілу стали три яруги по дорозі на с.Русанівці («Попове поле»), що знаходилося за межами містечка. Встановлено методи проведення Голокосту, які полягали у створенні гетто (липень 1941 р.), утриманні та накопиченні у ньому значної кількості євреїв від кількох сотень, до кількох тисяч. Починаючи з серпня 1942 р., нацисти розпочали масове знищення євреїв меджибізького гетто, куди зганяли євреїв зі всієї округи. Для цього євреїв групами по 100-200 чол. виводили за містечко у напрямку с.Русанівці на, так зване, «Попове поле» і там розстрілювали. Про масштаби Голокосту свідчить той факт, що тільки у серпні та жовтні 1942 р., нацистська окупаційна

адміністрація та місцева поліція знищили понад 2,5 тис. меджибізьких євреїв. Ще понад 1 тис. євреїв були розстріляні у листопаді 1942 р. та січні 1943 р. Загалом можна дійти висновку, що у Меджибізькому районі, за підрахунками авторів, впродовж 1942-1943 рр. нацистами було винищено фактично усе іудейське населення смт. Меджибіж понад 3,5 тис. осіб. Вижити вдалося лише мізерній кількості євреїв, яким вдалося дивом врятуватися шляхом переховування по льохах та горищах. У ході розслідування Голокосту у Меджибізькому районі встановлено, що усіх євреїв гетто відвели до яру, що у двох кілометрах від Меджибожу на «Попове поле». По дорозі ніхто не намагався утекти. Біля яру людей спочатку роздягали, після чого німецький кат проводив їх розстріл. Трупі людей скидали у яр, а курсанти поліції їх закопували.

Людство має враховувати уроки історії Голокосту, щоб уникнути повторення тих жахливих подій.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Матеріали Кам'янець-Подільської обласної комісії із встановлення і розслідування злочинів нацистів в регіоні (1944-1945 рр.) : зб. документів. Хмельницький, 2015. 454 с.
2. Вронська Т.В., Лисенко О.Є., Чорний Р.В. Відповідальність за державні злочини у проєктах Кримінального кодексу СРСР (1946-1949). *Український історичний журнал*. 2012. №1. С. 121-133.
3. Горин М.П. Документи архіву Управління СБ України у Хмельницькій області, як джерело інформації про нацистську каторжну систему на території Кам'янець-Подільської області в 1941-1944 рр. *Наукові праці Кам'янець-Подільського національного університету імені Івана Огієнка* / за ред. О.М.Завальнюка. Кам'янець-Подільський, 2010. С.321-330.
4. Круглов О.Й., Уманський А.І., Щупак І.Я. Холокост в Україні : монографія. Дніпро, 2016. 357 с.
5. Насильство над цивільним населенням України. Документи спецслужб. 1941-1944 / авт.-уклад. В.Ю. Васильєв. Київ, 2018. 752 с.
6. Снайдер Т. Криваві землі: Європа поміж Гітлером та Сталіним : монографія. Київ, 2011. 448 с.
7. Насильство над цивільним населенням. Вінницька область. Документи органів держбезпеки. 1941-1944 / авт.-уклад. В.Ю.Васильєв. Київ, 2020. 564 с.
8. Нацистський окупаційний режим в генеральній окрузі «Волинь-Поділля» (1941-1944 рр.) : зб. документів. Хмельницький, 2012. 320 с.
9. Нацистський окупаційний режим на Хмельниччині. 1941-1944 : зб. документів. Кам'янець-Подільський, 2009. 576 с.
10. Галузевий державний архів Служби безпеки України, м. Хмельницький. Ф.5. Оп. 1. Спр.25446. Арк.45-46.
11. 100 єврейських містечок України : історичний путівник. Вип.1. Єрусалим-Санкт-Петербург, 1997. 256с.
12. Хоптяр Ю.А., Хоптяр А.Ю., Хоптяр А.О. Ярмолинеччина від найдавніших часів до сьогодення : монографія. Кам'янець-Подільський, 2022. 300 с.

13. Хоптяр А.Ю. Голокост у Кам'янець-Подільській області: хронологія, механізм, методи винищення єврейського населення (липень 1941 – січень 1943 рр.). *Український історичний журнал*. 2020. №3. С.90-103.

14. Круглов О.Й. Без жалості і сумнівів. Документи про злочини оперативних груп і команд поліції безпеки та СД на тимчасово окупованій території СРСР у 1941-1944 рр. Ч.І. Дніпропетровськ, 2008. 226 с.

15. Державний архів Хмельницької області. Ф-Р-946, Оп.2, Спр.7, Арк.21.

16. Вайнер А. Записки про меджибізьке гетто. *Советиш гейм ланд*. 1981. №4. С. 15-33.

17. Насильство над цивільним населенням. Хмельницька область. Документи органів держбезпеки. 1941-1944 / авт.-уклад. В.Ю.Васильєв. Київ, 2022. 456 с.

REFERENCES:

1. Materialy Kamianets-Podilskoi oblasnoi komisii iz vstanovlennia i rozsliduvannia zlochyniv natsystiv v rehioni (1944-1945 rr.). (2015). *[Materials of the Kamianets-Podilskiy Regional Commission for the Establishment and Investigation of Nazi Crimes in the Region (1944-1945)]*. Khmelnytskyi: FOP Melnyk A.A. Ed. [in Ukrainian].

2. Vronska T.V., Lysenko O.Ye., Chornyi R.V (2012) *Vidpovidalnist za derzhavni zlochyny u proektah Kryminalnoho kodeksy SRSR (1946-1949)*. *[Responsibility for state crimes in drafts of the Criminal Code of the USSR (1946-1949)]*. *Ukrainskyi istorychnyi zhurnal*. Kyiv. [in Ukrainian].

3. Horyn M.P. (2010) *Dokumenty arhivy Upravlinnia SB Ukrainy v Hmelnytskyi oblasti, yak dzherelo informatsii pro natsyystku katorzhny systemy na terytorii Kamianets-Podilskoi oblasti v 1941-1944 rr.* *[Documents of the archive of the Office of the Security Service of Ukraine in Khmelnytskyi region as a source of information about the Nazi penal system in the territory of Kamianets-Podilskiy region in 1941-1944]*. Kamianets-Podilskiy: Aksioma [in Ukrainian].

4. Kruhlov O.Y., Umanskyi A.I., Shchupak I.Ya. (2018) *Holokost v Ukraini [Holocaust in Ukraine]*. Dnipro: PP "Lira LTD" [in Ukrainian].

5. Nasylystvo nad tsyvilnym naseleнням Ukrainy. Dokumenty spetssluzhb. 1941-1944. (2018) *[Violence against the civilian population of Ukraine. Documents of Special Services]*. Kyiv: V. Zakharenko Ed. [in Ukrainian].

6. Snaider T. (2011) *Kryvavi zemli: Yevropa pomizh Hitlerom ta Stalynym [Bloody lands: Europe between Hitler and Stalin]*. Yerusalym – Sankt-Peterburh: "Ezro" [in Ukrainian].

7. Nasylystvo nad tsyvilnym naseleнням. Vinnytska oblast. Dokumenty orhaniv derzhbezpeky. 1941-1944. (2020) *[Violence against the civilian population. Vinnytsia region. Documents of State Security Agencies]*. Kyiv: V. Zakharenko Ed. [in Ukrainian].

8. Natsyystskiyi okupatsiyniy rezhyim v heneralnii okruzi "Volyn-Podillia" (1941-1944 rr.) (2012). *[The Nazi occupation regime in the general district of "Volyn-Podillia" (1941-1944)]*. Khmelnytskyi: Poligrafist-2 [in Ukrainian].

9. Natsyystskiyi okupatsiyniy rezhyim na Khmelnytychyni. 1941-1944 rr. (2009). *[The Nazi occupation regime in Khmelnytskyi region. 1941-1944]*. Kamianets-Podilskiy: Oium [in Ukrainian].

10. Haluzevyi derzhavnyi arhiv Sluzhby bezpeky Ukrainy, m. Khmelnytskyi *[Sectoral State Archive of the Security Service of Ukraine. Khmelnytskyi]*. F. 5. Op. 1. Spr. 25446. Ark. 45-46 [in Ukrainian].

11. 100 yevreiskyh mistechok Ukrainy. Istorychniy putivnyk. (1997). *[100 Jewish towns in Ukraine. Historical guide]*. Yerusalym – Sankt-Peterburh: "Ezro" [in Ukrainian].

12. Hoptiar Yu.A., Hoptiar A.Yu., Hoptiar A.O. (2022). *Yarmolynychyna vid naidavnishykh chasiv do siohodennia [Yarmolynychyna region from the earliest times to the present]*. Kamianets-Podilskiy: Zvoleiko D.H. Ed. [in Ukrainian].

13. Hoptiar A.Yu. (2020). Holokost u Kamianets-Podilskiyi oblasti: hronohia, mehanizm, metody vynyshchennia yevreiskoho naseleння (lypen 1941- sichen 1943 rr.) *[Holocaust in Kamianets-Podilskiy region: chronology, mechanism, methods of extermination of the Jewish population (July 1941 - January 1943)]*. *Ukrainskyi istorychnyi zhurnal – Ukrainian historical journal*, 3, 90-103 [in Ukrainian].

14. Kruhlov O.Y. (2008). *Bez zhalosti i sumniviv. Dokumenty pro zlochyny operatyvnyh hrup i komand politsii bezpeky ta SD na tymchasovo okupovanii terytorii SRSR u 1941-1944 rr.* [Without pity and doubts. Documents on the crimes of operational groups and teams of the security police and SD in the temporarily occupied territory of the USSR in 1941-1944]. Dnipropetrovsk: Center "Tkuma" [in Ukrainian].
15. Derzhavnuy arhiv Khmelnytskoi oblasti [State Archive of Khmelnytskyi region]. F-R-946, Op. 2, Spr. 7, Ark. 21 [in Ukrainian].
16. Vainer A. (1981). *Zapysky pro medzhybizhske hetto.* [Notes on the Medzhibiz ghetto]. Sovetish geim land [in Ukrainian].
17. *Nasytstvo nad tsyvilnym naselenniam. Khmelnytska oblast. Dokumanty orhaniv derzh-bezpeky. 1941-1944.* (2022). [Violence against the civilian population. Khmelnytskyi region. Documents of State Security Agencies]. Kyiv: V. Zaharenko Ed. [in Ukrainian].

ПОЛІТИКО-ПРАВОВІ ПОГЛЯДИ ТОМАСА ГОББСА ТА ДЖОНА ЛОККА НА ДЕРЖАВНУ ВЛАДУ

Яцишин Михайло Михайлович,

доктор юридичних наук, професор,
професор, завідувач кафедри теорії та історії держави і права
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0003-4502-9563
Researcher ID: E-1252-2019

У статті розглянуто та проаналізовано політичні концепції Т. Гоббса та Дж. Локка, визначено основні аспекти природного стану, формування та функціонування держави за Т. Гоббсом; визначено основні аспекти природного стану, формування та функціонування держави за Дж. Локком; визначено спільні та відмінні риси політичних теорій видатних філософів. У політичній філософії Т. Гоббса було розроблено ідею про внутрішню непокору, свободу совісті як «права людини і громадянина», про те, що державна влада мусить визнавати, а не просто дозволяти персональну незалежність своїх громадян, їх права діяти на власний розсуд. Концепції і поняття, які він використовував, згодом були застосовані Локком у його власній теорії. Зазначено, що Дж. Локк уперше сформулював державно-правовий ідеал буржуазного суспільства, а його вчення значною мірою вплинуло на формування юридичного знання і встановлення буржуазного конституційного правління в країнах не тільки Європи, а й Америки.

Т. Гоббс і Дж. Локк, обґрунтовуючи природу держави, брали за основу теорію «суспільного договору», що саме по собі наділяє їх філософські погляди на походження держави низкою спільних рис. Проте філософи по-різному тлумачили природний стан, зміст суспільного договору, громадський стан, і, зрештою, сам державний стан. Тож, незважаючи на спільну базисну теорію і конструкцію, вони отримують в результаті майже діаметрально протилежні державні системи. Концепція Т. Гоббса визначається багатьма дослідниками як абсолютистська, а Дж. Локка як ліберальна.

Локк є фундатором ліберально-демократичної традиції в західній політичній думці, його вплив помітний і в американській конституції, і у маніфестах часів французької революції, а пізніше - й у розвитку сучасного лібералізму, а його праці зіграли значну роль у розвитку теорій природних прав, конституціоналізму і толерантності. Гоббс зробив перше системне дослідження політичного механізму з точки зору його владної природи. Тобто, перший концептуальний аналіз природи влади, яка знаходиться в основі будь-якого політичного механізму як такого.

Зроблено висновок, що з огляду на те, як праці Томаса Гоббса і Джона Локка вплинули на розвиток сучасної західної ліберальної політичної теорії, дослідження їхніх політичних концепцій допомагає в розумінні шляху, який пройшла європейська правова думка, що є важливим для розуміння сучасних політичних процесів.

Ключові слова: держава, влада, суспільна угода, суспільний договір, держава, власність, Томас Гоббс, Джон Локк.

Yatsyshyn Mykhailo. Political and legal views of Thomas Hobbes and John Locke on state power

The article examines and analyzes the political concepts of T. Hobbes and J. Locke, defines the main aspects of the state of nature, the formation and functioning of the state according to T. Hobbes; the main aspects of the state of nature, the formation and functioning of the state according to J. Locke are defined; common and distinctive features of the political theories of prominent philosophers are examined. In the political philosophy of T. Hobbs, the idea of internal disobedience, freedom of conscience as «the rights of man and citizen» was developed, that the state government must recognize, and not just allow, the personal independence of its citizens, their right to act at their own discretion. The notions and concepts he used were later applied by Locke in his own theory. It is noted that J. Locke formulated the state-legal ideal

of bourgeois society for the first time, and his teaching had a significant impact on the formation of legal knowledge and the establishment of bourgeois constitutional government in the countries of not only Europe, but also America.

T. Hobbes and J. Locke, justifying the nature of the state, took the theory of the «social contract» as a basis, which in itself endows their philosophical views on the origin of the state with a number of common features. However, philosophers differently interpreted the state of nature, the content of the social contract, the public state, and, ultimately, the state itself. So, despite the common basic theory and construction, they end up with almost diametrically opposed state systems. The concept of T. Hobbes is defined by many researchers as absolutist, and J. Locke as liberal.

Locke is the founder of the liberal-democratic tradition in Western political thought, his influence is visible both in the American Constitution and in the manifestos of the times of the French Revolution, and later in the development of modern liberalism, and his works played a significant role in the development of theories of natural rights, constitutionalism and tolerance Hobbes made the first systematic study of the political mechanism from the point of view of its authoritarian nature. That is, the first conceptual analysis of the nature of power, which is at the core of any political mechanism as such.

It is concluded that considering how the works of Thomas Hobbes and John Locke influenced the development of modern Western liberal political theory, the study of their political concepts helps in understanding the path taken by European legal thought, which is important for understanding modern political processes.

Key words: state, power, social agreement, social contract, state, property, Thomas Hobbes, John Locke.

Політичні теорії Томаса Гоббса і Джона Локка вчинили значний вплив на становлення та розвиток західно-європейської правової політичної думки, зокрема на розвиток ідеї соціально-правової держави.

Томас Гоббс (1588–1679) – англійський філософ, політолог і математик. Його філософію характеризують як матеріалістичну, номіналістичну і емпіричну. Своє політичне вчення Т. Гоббс виклав у трактаті «Левіафан» [1].

Томас Гоббс розробив теорію про державу, як штучне утворення, яке люди створюють для організації суспільного життя. Саме з політичної філософії Гоббса розпочинається притаманне модерній політичній філософії та філософії права глибинне зрушення в розумінні природи людини та її свободи. Запропонована Гоббсом політична антропологія виходить з тези про природну рівність людей, а також з прагнення обґрунтувати необхідність усвідомлення індивідом обмеження власного егоїзму та свободи заради колективної волі інших громадян [2]. Актуальним для сучасного вітчизняного простору видається розроблений Гоббсом принцип суспільної угоди як нового суспільного принципу регуляції людського буття, який став втіленням істотного переходу від теологічних до правових уявлень про людину, її свободу та справедливість.

Джон Локк (1632–1704) – британський філософ Нового часу. Його

філософію характеризують як емпіричну і сенсуалістичну. Його головною філософською працею була «Розвідка про людське розуміння», а політичною – «Два трактати про врядування» [3].

Джона Локка вважають одним із представників класичного європейського лібералізму. Філософська діяльність Джона Локка проходила в епоху Реставрації в Англії, в період другої буржуазної революції (1688) та після неї. Серед мислителів Нового часу Дж. Локк одним із перших розвинув теорію буржуазного конституційного ладу. У своїх творах філософ уперше сформулював державно-правовий ідеал буржуазного суспільства, а його вчення значною мірою вплинуло на формування юридичного знання і встановлення буржуазного конституційного правління в країнах не тільки

Європи, а й Америки. Його ідеї отримали відображення в Конституції США і деклараціях часів Французької революції. Зокрема, його концепція суспільного договору стала основою західно-європейської політичної філософії [4].

При цьому, варто відзначити, що політичні філософії Томаса Гоббса і Джона Локка добре дослідженні, тому загальний огляд їхнього доробку можна зна-

йти в багатьох наукових працях і підручниках як з історії філософії Нового Часу (В. І. Гусев, Е. Ю. Соловйов), так і з історії політології і права (В. С. Нерсисянц). Також написані докладні енциклопедичні статті, зокрема англomовні (Шарон Лойд, Сьюзан Свідхар, Алекс Такнес). Важливими є дослідження з історії філософії Бертрана Рассела і Джованні Реале та Даріо Антісері, які висвітлюють основні положення політичної філософії Томаса Гоббса і Джона Локка. Дослідники займалися порівняльним аналізом окремих аспектів політичних теорій Томаса Гоббса і Джона Локка (Е. Е. Шульц). Також є важливі дослідження розвитку понять і концепцій, які є центральними для теорій Гоббса і Локка. Зокрема, концепції «вічного миру» (В. І. Гусев) та поняття «справедливості» (Д. І. Кірюхін). Ця проблема є особливо актуальною для англomовного філософського середовища, з огляду на важливість концепції «суспільного договору» для західної ліберальної політичної думки. Тому багато фундаментальних робіт написано саме британськими і американськими дослідниками (П. Ласлет, Р. Полін, Дж. Данн, Л. Штраус, Г. Р. Борн, Т. Фаулер, С. Лампрехт та інші). Серед українських дослідників варто відзначити ґрунтовні праці В. І. Гусева, М. В. Грицишиної, З. М. Юдіна [5; 6; 7].

Зазвичай, Гоббса визначають як попередника Локка, який взяв багато філософських понять та глибше розвинув концепцію суспільного договору. Тому **метою даної** статті буде провести порівняльний аналіз політичної філософії Томаса Гоббса і Джона Локка, зокрема, виділити відмінні і схожі положення їхніх політичних теорій.

Обидва філософи виходять з природи людини, тому приділяють багато уваги її дослідженню. Їхнє розуміння людини має емпіричний характер. Обидва починають свою політичну теорію з опису природного стану. Причому розуміння як природи самої людини, так і того стану, який відповідає цій природі, як у Гоббса, так і у Локка суттєво відрізнялися від традиційних уявлень.

В античній і середньовічній політичній філософії було зовсім інше розуміння природного стану людини. На той час уважалося, що природним для людини є саме

суспільне життя, а сама людина розглядалася як «політична тварина». Полісна і общинна організації були звичним станом для давніх греків і середньовічних європейців. У Новому часі, навпаки, почали вважати, що природним для людини є бездержавний стан. Таким чином, утворюючи держави і переходячи в громадянський стан, люди вчиняють штучну дію [8].

Концепція походження держави Дж. Локка багато в чому подібна до концепції Т. Гоббса. Як і Гоббс, він розглядає утворення держави як результат суспільного договору, завдяки якому відбувається перехід від природного стану до громадянського. Але якщо Т. Гоббс фактично ототожнював державу й суспільство, Дж. Локк розрізняє їх. Суспільство у нього виникає раніше від держави. Крім того, на противагу Т. Гоббсу, Дж. Локк розглядає природний стан як такий, в якому панувала взаємна доброзичливість. За Локком, у цьому стані люди були вільними, незалежними та від народження рівними. Доводячи природну рівність людей, Локк спирається на своє розуміння душі як *tabula rasa*. Рівність для нього – це відсутність переваг, якихось визначених природою привілеїв. Таке розуміння природної рівності людей, звичайно, було спрямоване проти станового поділу у феодальному суспільстві [9].

За умов природного стану в житті людей панують природні закони, концентрованим виразом яких є так зване природне право. Головні, за Локком, права людської особистості є природженими, а саме, – свобода, право на власне життя й право власності. Власність, за Локком, виникає до створення держави й становить реалізацію природного права, результат природної життєдіяльності людини. Життя, за Локком, це діяльність, підпорядкована щастю й вигоді, які самою природою визначені цілями кожного індивіда. Всі люди мають рівне право на ініціативу, на вияв творчої енергії, спрямованої на досягнення цих цілей. Саме в такому сенсі філософ говорить про рівність людей у їхньому природному стані, маючи на увазі рівність можливостей і домагань. Проте така рівність не означає зрівнялівки. Люди наділені різними талантами, в них різні здібності, вони не однаково працьовиті,

звідси виникає відмінність у власності. Власність Дж. Локк розглядає як результат особистої праці людей [10].

Право на власність має взагалі фундаментальне значення для правової системи громадянського суспільства. Саме власники, на думку мислителя, становлять основу суспільного життя й держави і більше за інших вони зацікавлені в переході до громадянського стану. В них Дж. Локк убачав основу правопорядку, і тільки таких людей, вважав розумними громадянами.

Диференціація власності, що виникає через різні здібності й таланти, спричиняє розклад природного стану і викликає потребу в державній владі. Але держава, вважає Дж. Локк, повинна не обмежувати свободу та ініціативу людей, а гарантувати їх. Юридичні норми громадянського стану мають зберегти найкращі риси стану природного. Держава мусить гарантувати непорушні природні права людини: право на життя, свободу й власність. Ці права які люди визнають у природному стані, становлять, за Локком, конституційний базис правової держави. Потрійна правова формула (свобода, життя, власність) стала правовою основою держав, створених буржуазними революціями, хвиля яких прокотилася Європою. Саме вона була покладена в основу їх конституційного ладу й розглядалась ідеологами цих революцій як така, що відповідає природі людини і законам розуму. Одним із перших ідеологів буржуазного правопорядку якраз і був Дж. Локк [11].

І Томас Гоббс, і Джон Локк вважали, що метою держави є мирне співіснування людей. Вони дуже відрізнялися в розумінні методів досягнення цієї мети, однак можемо виділити спільні передумови, необхідні для обох цих філософських систем. Так, В. Гусев виділяє три загальні принципи, на яких будувалася філософія миру [4]. По-перше, це раціоналізм як віра у торжество людського розуму. По-друге, це концепція природного права, згідно з якою існує набір основних прав і законів, який можна відкрити за допомогою розуму. По-третє, це договірна теорія походження держави, яка говорить про те, що держава створюється шляхом укладання людьми уявного договору. Ці прин-

ципи актуальні для політичних систем як Гоббса, так і Локка.

Гоббс був одним із перших філософів, який почав розглядати проблему миру як політико-правову. Згодом його підхід підхопив Джон Локк. Тому не дивно, що їхні системи є подібними, оскільки, крім вищезгаданих принципів, Джон Локк також користується понятійним апаратом, запозиченим у Томаса Гоббса. Гоббса і Локка вважають першими політичними теоретиками, які висунули ідею суспільного договору. Це є центральним поняттям для їхніх політичних концепцій. Гоббс сприймав суспільну угоду як більш гіпотетичну ситуацію, а Локк як таку, що може існувати і існує реально.

Суспільна угода стала для Гоббса синонімом домовленості індивідів щодо стійкого державного порядку, спроможного врятувати людей від жахів «природного стану» з його «війною всіх проти всіх». Трагічна картина самотнього, бідного та короткочасного людського життя, властиве індивіду в його «первісному стані» почуття страху та взаємної небезпеки і породжує, на думку Гоббса, можливість угоди індивідів щодо припинення «війни всіх проти всіх» та досягнення громадянського миру [12].

Дж. Локк одним із перших розробив конституційний механізм, що заважає урядові виходити за межі своїх повноважень. Його найважливіші компоненти – принцип розподілу влади і законність. Щоб не допустити концентрації влади в руках керівництва, яке б таким чином отримало можливість обернути на свою користь створення законів і запровадження їх у життя, Локк пропонує не поєднувати законодавчу та виконавчу влади. Надалі ідея поділу влад як суттєвого елемента правової держави була розвинута французьким просвітником Монтеск'є, який виокремив ще й судову владу. Принцип розподілу влади – це один з найважливіших моментів вчення Дж. Локка, що справив значний вплив на подальшу політичну думку і практику, став одним з головних принципів буржуазної державності [11].

Джерелом державної влади Дж. Локк уважав народ, але на відміну від Т. Гоббса обстоював думку, що народ, створюючи державу, не втрачає свого суверенітету.

Найвищим сувереном, за Локком, є не правитель, не уряд, а нація. Народ, якщо правитель не виконує своїх зобов'язань, може скасувати свою угоду з ним. Законодавча влада, пише Дж. Локк, має бути верховна, проте народ може усунути її навіть насильницькими методами, якщо вона не відповідає своєму призначенню, тобто народ має право на революцію. Дж. Локк був прихильником конституційної монархії й виступав як ідеолог політичного компромісу між абсолютною монархією і республікою.

Поняття миру є вкрай важливим для Гоббса, а завданням його нової політичної науки якраз і було досягнення громадянського миру. Ідеї природного стану, природного закону і суспільної угоди запозичені Локком у Гоббса. Обидва філософи пов'язують війну з природним станом, а створення держави, тобто перехід до громадянського стану, вважають шляхом подолання війни і переходу до миру. І для Гоббса і для Локка війна є можливістю, яка притаманна природному стану. Хоча перший вважає мир чимось незвичним для природного стану, а другий – війну. Таким чином, для обох саме держава є засобом забезпечення миру [4].

Обидва дають раціональну концепцію держави, яка не заснована на божественному праві. Е. Соловйов характеризує концепцію Гоббса як «намагання на нерелігійній (світсько-раціоналістичній) основі побудувати апологію сильної, централізованої держави, яка забезпечуватиме громадянський мир» [13]. Потрібно відмітити, що раціональна політична теорія Локка дещо суперечить іншими філософським працям, у яких філософ обстоював принцип емпіризму.

Обидва філософа обґрунтовували право народу на повстання. Локк убачав можливість повернення людей, якщо їх не вдовольняє влада, до природного стану задля укладання нової угоди. Гоббс також виправдовував можливість революції, якщо сюзерен не виконує свій головний обов'язок – забезпечення миру в державі.

Дослідник Е. Шульц ставить Томаса Гоббса в один ряд з Аристотелем, Н. Макіавеллі і Ф. Беконом як теоретиків політичної теорії соціального протесту. Автор висловлює думку, що їхні напрацю-

вання настільки фундаментальні в цьому питанні, що подальші дослідження проблеми, по суті, є повторенням і розвитком їхніх ідей [14].

Як зазначає В. Гусєв, порівняно з Гоббсом, вагоміший внесок у розроблення теорії війни і миру робить саме Джон Локк [4, 15]. Як відмічали ми вище, англійський філософ багато запозичив у Томаса Гоббса. Він користується тими ж поняттями, зачіпає ті ж теми, але дає їм іншу інтерпретацію, саме ці особливості ми спробуємо детальніше розібрати нижче.

У своїх творах Локк іноді полемізує з Гоббсом і його послідовниками, що дає нам певне право розглядати філософів як опонентів. На думку Гоббса, природний стан – це стан війни всіх проти всіх. Держава обмежує свободу громадян для того, щоб забезпечити їхню безпеку. Навпаки, Локк вважає природний стан станом свободи. Держава і закон забезпечують реалізацію свободи. Зрозуміло, що в обох війна є негативним явищем. Але в Гоббса війна починається, коли люди хочуть розширити рамки своєї свободи, тобто через свавілля. А у Локка війна є протиприродним явищем, адже зазіхає на свободу і життя людей [9].

Як було сказано, Локк розходиться з Гоббсом у розумінні природного стану. Він не погоджується з концепцією «війни всіх проти всіх» і вважає, що природний стан характеризується максимальною свободою і рівністю. У цьому стані панують природні закони, які є обов'язковими для виконання.

«Концентрованим виразом цих законів є природне право (право на життя, власність і свободу). Свобода, однак, не означає сваволю, необмежену волю робити що завгодно, як це вважав Т. Гоббс – вона має обмежуватися тим, що людина не має права зазіхати як на власне життя, так і на життя інших людей» [5]

Видається, що Джон Локк розумів природний стан більш-менш буквально, тобто як стан, який реально може існувати і існує на даному етапі історичного розвитку людства. Для підтвердження цього, як було вказано вище, він наводить приклади первісних суспільств з творів мандрівників і стан лідерів держав, які між собою також перебувають в природному

стані, оскільки між ними немає політичної організації. Навпаки ж, Гоббс розумів природний стан як гіпотетичний, подібно до сучасного розуміння такого стану як розумового експерименту.

Джон Локк вказує на вигоди, які індивід отримує при переході в громадянський стан такі, як захист життя і майна. Гоббс же на перше місце ставить страх, який робить перехід до громадянського стану необхідністю. По суті, Джон Локк уважав мир необхідною умовою природного розуму, у той час як Гоббс, не бачив способу забезпечення миру в природному стані. Для Гоббса саме держава була засобом забезпечення панування розуму в суспільному житті. Різниця їхніх підходів полягає в тому, що Локк пропонував організацію між людьми, а Гоббс сподівався на організацію над людьми [7].

Локк висуває концепцію природних прав, а Гоббс заперечує їхнє існування. На думку Б. З. Цанави, центральне місце в концепції Гоббса займає поняття свободи, яке він розвивав під впливом подій громадянської війни в Англії XVII ст. Коріння Гоббсового розуміння слід шукати в італійському Ренесансі й ідейній рецепції Аристотеля. Джон Локк також був активним учасником в політичному житті своєї країни. Він був свідком подій Славної революції, а також членом партії вігів. Його «Два трактати про врядування» мали на меті виправдати право народу на парламент у політичній боротьбі з королем Яковом II [16].

Локк започаткував ліберальну філософію. Гоббс, можна сказати, був теоретиком тоталітаризму і поліцейської держави. Як було сказано, політична філософія Гоббса по духу підходила протекторату Олівера Кромвеля. «Основна відмінність полягає у тому, що Локк є прибічником ліберального індивідуалізму, а Гоббс виступає завзятим прихильником абсолютизму» [11].

Насправді, для Гоббса не є важливим, яка саме форма правління встановлена в державі, оскільки головним є, щоби влада була необмеженою.

Звичайно, таке легше реалізувати в особі монарха. Навпаки ж, для Локка є принциповим представницький устрій, оскільки він обмежує і контролює владу

монарха. Тому найкращою формою правління є парламентська республіка, в якій найменше можливостей одній особі зловживати владою.

Локк розробив власну концепцію розподілу влад, подібно до тричленного розподілу Монтеस्क'є. Якщо у Локка законодавча і виконавча влади мають бути розділені, щоби обмежити зловживання, то у Гоббса, навпаки, законодавча і виконавча влади об'єднанні, щоби забезпечити її абсолютність [12].

Г. Лампрехт вбачав відмінність між Гоббсом і Локком у розумінні стабільності політичної системи. Перший уважав, що стабільне правління досягається шляхом обмеження прав народу, а другий, навпаки, уважав, що стабільне правління досягається шляхом обмеження прав влади. На відміну від Гоббса Джон Локк бачив можливість забезпечення миру не тільки всередині держави, а також у міждержавних стосунках. Вони обидва підходили до питань міжнародної політики по аналогії з індивідами. Держави між собою, так би мовити, знаходяться в природному стані. Томас Гоббс не розробив це питання в своїй політичній теорії. Держави на його думку, між собою перебувають в стані війни всіх проти всіх, оскільки над ними немає вищого органу [8].

У Локка ж відкритий шлях забезпечення міжнародного миру через створення міжнародних організацій. Державам між собою потрібно укласти угоди, які приведуть до створення міждержавної політичної організації, подібно до того, як проблема миру вирішується між індивідами. В. Гусєв з цього приводу зазначає: «Ця думка вінчає розвиток теорії суспільного договору щодо міжнародних відносин у XVII ст. і відкриває перспективу для майбутньої ідеї миру» [4].

Так, Д. І. Кірюхін у своїй праці намагається показати, що протиставлення Локка і Гоббса як антагоністів є хибним, оскільки воно концентрується на окремих несуттєвих положеннях їхніх концепцій. Наприклад, однією з таких позицій є питання свободи. Роберт Філмер, з яким Локк полемізує в першому трактаті, уявляє свободу як свавілля робити все, що побажеш. І Локк, і Гоббс розуміють свободу як життя відповідно до законів розуму.

Так само, перевага, яку Гоббс надає абсолютній монархії, а Локк – представницькій демократії, є лише деталлю їхніх теорій, проводити розрізнення по якій є поверховим. Філософів у першу чергу цікавили проблема правової легітимації влади на протигагу пануючого погляду, що монарх має божественне право на владу [17].

Таким чином, політичні філософії Томаса Гоббса і Джона Локка мають більше подібного, ніж відмінного. Вони розвивали один і той самий напрямок політичної теорії. Тому доцільно говорити про відмінності між ними лише в розумінні окремих понять.

Так, і Томас Гоббс, і Джон Локк засновують свої політичні теорії на концепції «суспільного договору». Вони обидва розуміють суспільний договір як точку переходу від природного до громадянського стану. Відмінності між ними полягають лише у розумінні цих станів. Природний стан – це стан незахищеності і некерованості. Гоббс виділяє природні закони, а Локк природні права людини. Ці права сформульовані за допомогою розуму. При тому, Гоббс порівнює природний стан з війною, а Локк пов'язує його зі свободою. Дослідження природного стану обидва філософи почали з дослідження природи людини. На відміну від попередньої політичної філософії, Гоббс і Локк не вважали суспільство частиною природи людини. Локк уважає, на відміну від Гоббса, що правова система виникає до укладання суспільного договору, а не до нього. Тому в природному стані можливий нестабільний мир. Відмінність також полягає в розумінні мотивів підписання суспільного договору. За Гоббсом люди бояться за своє життя і майно, тому прагнуть захисту ціною відмови від природних прав. За Локком же люди вбачають зручність у перекладенні повноважень захисту миру на державу.

Громадянський стан – це стан панування закону. За Гоббсом перехід у природний стан проводиться шляхом передачі прав сюзерену, який виконує роль вищої інстанції в будь-яких державних справах. За Локком же люди зберігають свої права при переході в громадянський стан. Вони лише відмовляються від тих прав, які суперечать правам інших, хоча вони і так

доходять до цього за допомогою розуму, і для цього, за Локком, вказівка сюзерена не потрібна. Тобто, політична стабільність, за Гоббсом, досягається шляхом обмеження прав громадян, а, за Локком, шляхом обмеження прав влади.

У той же час і для Томаса Гоббса і для Джона Локка громадянський стан є станом розумної організації суспільного життя. Вони започаткували політичну теорію, яка ставить припису розуму на перше місце, що згодом було продовжено Кантом. Державна організація є способом реалізації людської свободи. Таким чином, державна організація є розумовою і штучною. Вона допомагає в організації суспільного життя за законами розуму. Для Гоббса в дослідженні держави найбільш важливим є аспект абсолютної державної влади. Тільки створення «смертного бога» може забезпечити слухняність громадян. Тому з Гоббсом пов'язують абсолютну монархію, де сюзерен має беззаперечне право визначати, що добре для суспільства. Локк у дослідженні держави особливо виділяв збереження природних прав людини, які він сформулював у «тріаді свободи». Державна влада не може обмежувати права громадян, тому він особливо опікувався питаннями розподілу влади і обмеженням влади однієї особи. Тому ідеальним державним ладом для нього є представницький.

Обидва філософи вбачали можливість повстання проти державної влади, якщо вона переставала виконувати свої обов'язки підтримання миру. Також проблематичним для Гоббса було питання міждержавного миру. Він цього питання докладно не торкався, але з його філософії випливає, що міждержавні відносини перебувають у природному стані, тобто стані війни всіх проти всіх. Локк же виділив можливість досягнення міжнародного миру шляхом укладання міжнародних договорів, які утворюють міжнародні політичні організації.

Відповідно до цих відмінностей, Томас Гоббс і Джон Локк отримали різну рецепцію в історії розвитку філософської думки. Гоббса навіть називають теоретиком поліцейської держави. Вибір ним для ілюстрації своєї політичної концепції образу Левіафана вплинув на сприйняття держави

як необхідного зла, на яке всім необхідно погодитися задля підтримання миру. Джона Локка вважають одним із засновників ліберальної політичної філософії. Для нього держава є корисним інстру-

ментом для організації суспільного життя. Його політичні ідеї знайшли відображення в деклараціях часів Французької революції і детально досліджуються американськими і британськими вченими.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Гоббс Т. Левіафан, або Суть, будова і повноваження держави церковної та цивільної. К., 2000.
2. Усов Д. В. Філософія свободи Томаса Гоббса: засадничі складові та новітні контексти. *Філософський альманах*. 2021. Випуск 2(174). Том 1. С.81-94.
3. Локк Д. Два трактати про врядування . К.: Основи, 2001. 265 с.
4. Гусев В.І. Гносеологічні засади політичної теорії Джона Локка. *Наукові записки: філософія та релігієзнавство. Національний університет «Києво-Могилянська академія»*. 2005. Т. 37.
5. Гусев В. І. Ліберальна філософія Джона Локка і американська революція . *Наукові записки: філософія та релігієзнавство. Національний університет «Києво-Могилянська академія»*. 2004. С. 40–46.
6. Грицишина М. В. Ідеї моральних відносин в філософії Дж. Локка. *Гілея*. 2013. № 77. С. 203-206.
7. Юдін З. М. Злет ідеї суспільного договору (Т. Гоббс і Дж. Локк) та сучасний контрактівізм. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. №2. С. 27–31.
8. Ковалев, А. В. (2018). Теория либерализма Дж. Локка в истории зарубежной политической мысли. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/teoriya-liberalizma-dzh-lokka-v-istorii-zarubezhnoy-politicheskoy-mysli>
9. Якоб М.М. Т.Гоббс та Дж. Локк як фундатори принципів соціально -правової держави. *Вісник КНУ. Філософія. Політологія*. 2003. С. 94-97.
10. Коваленко О. В. Свобода людини: природний і державний аспекти (Т. Гоббс, Дж. Локк). *Держава і право*. 2012. №56. С. 101–103.
11. Коваленко А. Проблеми взаємодії виконавчої та законодавчої влади у політичному вченні Дж. Локка. *Нова політика*. 2000. №5. С. 27–31.
12. Коваленко А. Передчасно «Левіафан» списувати в брукх: політико-правова концепція походження і розвитку державної влади Т.Гоббса. *Віче*. 2002. №8. С. 64–68.
13. Соловьев Э. Ю. Политическая философия Томаса Гоббса. *Философия эпохи ранних буржуазных революций* . М.,1999. С. 223-240.
14. Шульц Э. Э. Политическая теория социального протеста от Аристотеля до Гоббса. 2014 URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/politicheskaya-teoriya-sotsialnogo-protesta-ot-aristotelya-do-gobbsa>
15. Гусев В. І. Ідея свободи у філософії Д. Локка. *Наукові записки: філософія та релігієзнавство. Національний університет «Києво-Могилянська академія»*. 2001. Т. 19. С. 34–40.
16. Цанава Б. З. Эволюция концепции свободы в политической философии Томаса Гоббса. 2019. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/evolyutsiya-kontseptsii-svobody-v-politicheskoy-filosofii-tomasa-gobbsa>
17. Кирюхин Д. И. Понимание справедливости Джоном Локком. 2013. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponimanie-spravedlivosti-dzhonom-lokkom>

REFERENCES:

1. Hobbes, T. (2000). *Leviathan*. K., 2000 [in Ukrainian].
2. Usov, D. V. (2021). *Filosofiya svobody Tomasa Hobbsa: zasadnychi skladovi ta novitni konteksty* [The philosophy of freedom of Thomas Hobbes: basic components and new contexts]. *Filosofs'kyu al'manakh – Philosophical almanac*. Issue 2(174). Volume 1, 81-94 [in Ukrainian].
3. Locke, D. (2001). *Dva traktaty pro vryaduvannya* [Two treatises on governance]. Kyiv: Osnovy, 265 [in Ukrainian].

4. Gusev, V. I. (2005). Hnoseolohichni zasady politychnoyi teorii Dzhona Lokka. [Epistemological foundations of John Locke's political theory]. *Naukovi zapysky: filosofiya ta relihiyeznavstvo. Natsional'nyy universytet «Kyyevo-Mohylyans'ka akademiya» - Scientific notes: philosophy and religious studies. National University «Kyiv-Mohyla Academy»*. Vol. 37. [in Ukrainian].
5. Gusev, V. I. (2004). Liberal'na filosofiya Dzhona Lokka i amerykans'ka revolyutsiya [Liberal philosophy of John Locke and the American revolution]. *Naukovi zapysky: filosofiya ta relihiyeznavstvo. Natsional'nyy universytet «Kyyevo-Mohylyans'ka akademiya» - Scientific notes: philosophy and religious studies. National University «Kyiv-Mohyla Academy»*, 40–46. [in Ukrainian].
6. Hrytsyshina, M. V. (2013). Ideyi moral'nykh vidnosyn v filosofiyi Dzh. Lokka. [Ideas of moral relations in the philosophy of J. Locke]. *Hileya. – Gilead*, 77, 203-206. [in Ukrainian].
7. Yudin, Z. M. (2017). Zlet ideyi suspil'noho dohovoru (T. Hobbs i Dzh. Lokk) ta suchasnyy kontraktyvizm. [The rise of the idea of the social contract (T. Hobbes and J. Locke) and modern contractivism]. *Aktual'ni problemy vitchyznyanoi yurysprudentsiyi - Actual problems of domestic jurisprudence*, 2, 27–31. [in Ukrainian].
8. Kovalev, A. V. (2018). Teoriya liberalizma Dzh. Lokka v istorii zarubezhnoy politicheskoy mysli [The theory of liberalism by J. Locke in the history of foreign political thought]. Retrieved from: <https://cyberleninka.ru/article/n/teoriya-liberalizma-dzh-lokka-v-istorii-zarubezhnoy-politicheskoy-mysli> [in Russian].
9. Yakob M.M. (2003). T.Hobbs ta Dzh. Lokk yak fundatory pryntsyviv sotsial'no -pravovoyi derzhavy. [T. Hobbes and J. Locke as founders of the principles of the social and legal state]. *Visnyk KNU. Filosofiya. Politolohiya - Bulletin of KNU. Philosophy. Politology*, 94-97. [in Ukrainian].
10. Kovalenko, A. (2012). Svoboda lyudyny: pryrodnyy i derzhavnyy aspekty (T. Hobbs, Dzh. Lokk). [Human freedom: natural and state aspects (T. Hobbes, J. Locke)]. *Derzhava i pravo - State and law*, 56, 101–103. [in Ukrainian].
11. Kovalenko, A. (2000). Problemy vzayemodiyi vykonavchoyi ta zakonodavchoyi vlady u politychnomu vchenni Dzh. Lokka. [Problems of the interaction of executive and legislative power in J. Locke's political theory]. *Nova polityka - New policy*, 5, 27–31. [in Ukrainian].
12. Kovalenko, A. (2002). Peredchasno «Leviafan» spysuvaty v brukht: polityko-pravova kontseptsiya pokhodzhennya i rozvytku derzhavnoyi vlady T.Hobbsa. [Prematurely scrapping «Leviathan»: the political and legal concept of the origin and development of state power by T. Hobbes]. *Viche*, 8, 64–68. [in Ukrainian].
13. Solovyov, E. Yu. (1999). Politicheskaya filosofiya Tomasa Gobbsa. [Political philosophy of Thomas Hobbes]. *Filosofiya epokhi rannikh burzhuaznykh revolyutsiy - Philosophy of the era of early bourgeois revolutions*. 223-240. [in Russian].
14. Schultz, E. E. (2014). Politicheskaya teoriya sotsial'nogo protesta ot Aristotelya do Gobbsa. [The Political Theory of Social Protest from Aristotle to Hobbes]. Retrieved from: <https://cyberleninka.ru/article/n/politicheskaya-teoriya-sotsialnogo-protesta-ot-aristotelya-do-gobbsa> [in Russian].
15. Gusev, V. I. (2001). Ideya svobody u filosofiyi D. Lokka. [The idea of freedom in the philosophy of D. Locke]. *Naukovi zapysky: filosofiya ta relihiyeznavstvo. Natsional'nyy universytet «Kyyevo-Mohylyans'ka akademiya» - Scientific notes: philosophy and religious studies. National University «Kyiv-Mohyla Academy»*. Vol. 19, 34–40. [in Ukrainian].
16. Tsanova, B. Z. (2019). Evolyutsiya kontseptsii svobody v politicheskoy filosofii Tomasa Gobbsa. [The evolution of the concept of freedom in the political philosophy of Thomas Hobbes]. Retrieved from: <https://cyberleninka.ru/article/n/evolyutsiya-kontseptsii-svobody-v-politicheskoy-filosofii-tomasa-gobbsa> [in Russian].
17. Kiryukhin, D. I. (2013). Ponimaniye spravedlivosti Dzhonom Lokkom. [Understanding Justice by John Locke]. Retrieved from: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponimaniye-spravedlivosti-dzhonom-lokkom> [in Russian].

КОНСТИТУЦІЙНЕ, АДМІНІСТРАТИВНЕ, ІНФОРМАЦІЙНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 341.645

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/3>

ЮРИСДИКЦІЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

Гламазда Петро Володимирович,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0003-1133-9205

Кравчук Микола Артемович,

кандидат політичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-5904-7506

У статті з'ясовано особливості юрисдикції ЄСПЛ, які визначають його місце серед інших міжнародних судових інституцій, а також характеризують його роль у загальній справі захисту прав та свобод людини. Проаналізовано статті Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, які визначають юрисдикцію ЄСПЛ, щодо тлумачення і застосування Конвенції та Протоколів до неї. Досліджено субсидіарний характер юрисдикції ЄСПЛ. Охарактеризовано територіальну (*ratione loci*) та юрисдикцію в часі (*ratione temporis*) ЄСПЛ, які на думку авторів є найбільш актуальними в контексті військового вторгнення Російської Федерації на територію нашої держави та окупації окремих територій України. Встановлено, що за загальним правилом територіальна юрисдикція ЄСПЛ розповсюджується на всю суверенну територію Високої Договірної Сторони Конвенції, та в прецедентній практиці суду набув поширення екстериторіальний принцип визначення юрисдикції. Зокрема у міждержавному спорі між Республікою Кіпр та Туреччиною було підтверджено можливість застосування Конвенції до окупованих територій. Принцип екстериторіальності був застосований також при розгляді справи «Ілашку та інші проти Молдови та Росії». Щодо юрисдикції ЄСПЛ в часі з'ясовано, що вона визначається датою набрання чинності Конвенцією для держави – відповідача у справі та моментом денонсації Конвенції. Разом з тим учасниця може денонсувати Конвенцію тільки зі спливом п'ятирічного строку від дати, коли вона стала її стороною, і через шість місяців після подання відповідного повідомлення Генеральному секретареві Ради Європи. Зроблено висновок, що така денонсація не звільняє заінтересовану Високу Договірну Сторону від її зобов'язань за Конвенцією стосовно будь-якого діяння, яке могло бути порушенням таких зобов'язань і могло бути здійснене нею до дати, від якої денонсація набирає чинності.

Ключові слова: Європейський суд з прав людини, Конвенція про захист прав та основоположних свобод, юрисдикція, права людини, окупація.

Hlamazda Petro, Kravchuk Mykola. Jurisdiction of the European court of human rights: problem issues

The article clarifies the features of the jurisdiction the ECtHR, which determine its place among other international judicial institutions, as well as characterize its role in the general case of protecting human rights and freedoms. The articles of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, which determine the jurisdiction of the ECtHR, have been analyzed in relation to the interpretation and application of the Convention and its Protocols. The subsidiary nature of the ECtHR's jurisdiction has been studied. The territorial (*ratione loci*) and temporal jurisdiction (*ratione temporis*) of the ECHR are characterized, which, according to the authors, are the most relevant in the context of the full-scale invasion of the Russian Federa-

tion on the territory of our state and the occupation of certain territories of Ukraine. It has been established that, as a general rule, the territorial jurisdiction of the ECtHR extends to the entire sovereign territory of the High Contracting Party to the Convention, and in the precedent practice of the court, the extraterritorial principle of determining jurisdiction has become widespread. In particular, in the interstate dispute between the Republic of Cyprus and Turkey, the possibility of applying the Convention to the occupied territories was confirmed. The principle of extraterritoriality was also applied during the consideration of the case "Ilashku and others against Moldova and Russia". As for the jurisdiction of the ECtHR, it has been found out over time that it is determined by the date of entry into force of the Convention for the defendant state in the case and the moment of denunciation of the Convention. At the same time, a member may denounce the Convention only after the expiration of a five-year period from the date on which it became a party to it, and six months after submitting the appropriate notification to the Secretary General of the Council of Europe. It is concluded that such denunciation does not release the High Contracting Party concerned from its obligations under the Convention in respect of any act which may have been a violation of such obligations and which could have been committed by it before the date on which the denunciation takes effect.

Key words: *the European Court of Human Rights, Convention for the protection of the human rights and Fundamental Freedom, human rights, jurisdiction, occupation.*

Постановка проблеми. Основним завданням Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) є забезпечення дотримання сторонами своїх зобов'язань за Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод (далі – Конвенція) та Протоколами до неї. Право людини звернутися за захистом до ЄСПЛ не може бути обмежене ніякими надзвичайними обставинами в тому числі в період військового стану та окупації. На превеликий жаль починаючи з 2014 року для України ця проблема є актуальною, особливо в контексті військового вторгнення на територію України російських військ 24 лютого 2022 року. На сьогоднішній день ЄСПЛ є надією для України на досягнення справедливості на міжнародному рівні і притягнення до відповідальності Росії за масові порушення прав людини на території України, починаючи з 2014 року. Разом з тим 16 вересня 2022 року ЄСПЛ остаточно втратив юрисдикцію над Росією, а розгляд тисяч скарг проти неї опинився під питанням, у тому числі міждержавні скарги, подані Україною. Це стало наслідком виключення Російської Федерації зі складу Ради Європи. Тому з'ясування проблемних питань територіальної та юрисдикція в часі ЄСПЛ є актуальним як ніколи.

Значну увагу питанням юрисдикції ЄСПЛ приділено в наукових працях Бунчук О.Б., Мазура М.В., Плотнікова О.В., Опольської Н.М., Бабой А.М., та Галкіна І.Г. Але внаслідок динамічних політичних процесів та формування нової прецедентної прак-

тики дослідження юрисдикції ЄСПЛ ще потребують розгляду та доповнень.

Виклад основного матеріалу. 10 грудня 1948 року Організація Об'єднаних Націй прийняла Загальну декларацію прав людини, метою якої є сприяння загальному визнанню викладених у ній прав, з метою посилення захисту прав людини на міжнародному рівні. Хоча декларація була надзвичайно важливою для встановлення глобального міжнародного стандарту, вона була, по суті, прагненням і не мала механізму судового захисту. Але намагання забезпечити належну реалізацію прав і свобод людини в той час проявилися не лише на глобальному, але і на регіональному рівні. Через рік після прийняття декларації держави – члени нової міжнародної організації – Ради Європи, розпочали роботу над Європейською конвенцією з прав людини, черпаючи натхнення з прав, які уже були закріплені у Загальній декларації прав людини, але з тією важливою різницею, що Конвенція повинна була не тільки проголосити основоположні права людини, а й створити особливий механізм їхнього захисту.

Конвенцію було прийнято членами Ради Європи в Римі 4 листопада 1950 року та набула вона чинності лише 3 вересня 1953 року після її ратифікації країнами – підписантами та здачі на зберігання десяти ратифікаційних грамот. Відповідно до статті 19 Конвенції у редакції 1950 року для забезпечення виконання Високими Договірними Сторонами взятих на себе

зобов'язань створювалися Європейська комісія з прав людини та Європейський суд з прав людини [1].

Як зазначає О.Б. Бунчук, створення ЄСПЛ, як унікальної міжнародної судової інституції, стало подією, аналогів якої у світі ще не існувало. Його призначення полягало у забезпеченні ефективного судового захисту прав та свобод людини, порушення яких допустила та не виправила вчасно держава, яка є учасником Конвенції. Відповідно і юрисдикція ЄСПЛ як специфічної міжнародної судової інституції є унікальною. Саме особливості юрисдикції ЄСПЛ визначають його місце серед інших міжнародних судових інституцій, а також характеризують його роль у загальній справі захисту прав та свобод людини [2, с. 336].

Зазвичай під юрисдикцією розуміють передбачену законом сукупність повноважень визначених органів щодо розгляду та вирішення справ, віднесених до їх компетенції. Статтею 32 Конвенції встановлено, що юрисдикція ЄСПЛ поширюється на всі питання тлумачення і застосування Конвенції та Протоколів до неї, подані йому на розгляд згідно зі статтями 33, 34, 46 і 47. При цьому спори, які виникають щодо юрисдикції ЄСПЛ вирішуються безпосередньо самим судом [1]. В контексті статті 32 Конвенції йдеться про справи міждержавного характеру (стаття 33) справи за заявами індивідів, неурядових організацій або групи осіб (стаття 34) та консультативні висновки за запитом Комітету Міністрів Ради Європи (стаття 47).

Отже, доступ до ЄСПЛ, як установи, яка утворена та діє на міжнародних правових засадах мають не лише держави, а й звичайні люди, а також їх об'єднання та неурядові організації, що можна вважати принципово новим рівнем захисту прав людини.

Та як справедливо зазначає М.В. Мазур, юрисдикція ЄСПЛ, попри свою унікальність, має субсидіарний характер та обмежується тлумаченням і застосуванням саме Конвенції, а не внутрішнього законодавства Високих Договірних Сторін [3, с. 47]. Тобто діяльність ЄСПЛ створює лише додаткові гарантії прав та свобод людини і жодним чином не виконує функції «найвищої або четвертої інстанції» щодо національ-

них судових установ, тому що захист цих прав, насамперед, є обов'язком і завданням власне Високих Договірних Сторін, що впливає зі змісту статті 1 Конвенції. Основне завдання власне ЄСПЛ є встановити чи дійсно було допущено порушення, про яке йдеться у індивідуальній скарзі та визначити чи відповідає національне законодавство Високої Договірної Сторони нормам Конвенції та чи здатне воно ефективно забезпечувати їх практичну реалізацію. Але власне забезпечення дотримання конвенційних принципів та стандартів вже є завданням держав – учасниць та їх національних органів влади [2, с. 5].

Разом з тим вирішуючи питання про наявність чи відсутність порушення гарантованих у Конвенції прав і свобод, ЄСПЛ змушений давати оцінку діям чи бездіяльності національних органів влади чи національному законодавству щодо їх відповідності Конвенції. Однак ЄСПЛ постійно підкреслює, що він не дає ніяких обов'язкових вказівок державам – відповідачам, вибір способу виправлення ситуації, що спричинила порушення Конвенції, є прерогативою відповідної держави [3, с. 48].

Особливої уваги заслуговує і той факт, що з 1 серпня 2018 року ЄСПЛ також має консультативну юрисдикцію. Згідно з Протоколом 16 до Європейської конвенції, який набув чинності 1 серпня 2018 року і який ратифікований Україною, вищі судові установи Високої Договірної Сторони, як визначено відповідно до статті 10, можуть звертатися до ЄСПЛ щодо надання консультативних висновків з принципових питань, які стосуються тлумачення або застосування прав і свобод, визначених Конвенцією або протоколами до неї. Разом з тим суд, який звертається із запитом до ЄСПЛ, може отримати консультативний висновок лише у тому випадку, якщо справа перебуває у його провадженні [4]. Такі консультативні висновки не мають обов'язкової сили і радше є рекомендаційним тлумаченням.

Традиційно у теорії міжнародного права виокремлюють чотири аспекти юрисдикції притаманної судовим органам, в тому числі і ЄСПЛ, а саме: предметна юрисдикція (*ratione materiae*), територіальна юрисдикція (*ratione loci*), юрисдикція

в часі (*ratione temporis*), юрисдикція за колом суб'єктів (*ratione personae*).

В контексті останніх подій повномасштабної війни проти нашої держави, яку з 24 лютого веде Російська Федерація під вигаданими гаслами так званої «спеціальної військової операції» та окупації окремих територій України найбільш актуальним для дослідження є територіальна юрисдикція та юрисдикція в часі ЄСПЛ, оскільки саме в цих аспектах на сьогоднішній день виникає найбільше питань.

Територіальна юрисдикція ЄСПЛ відповідно до ст. 1 Конвенції тісно пов'язана з територією держав – учасниць, але не завжди обмежується суто їх територією. Згідно з нормами міжнародного права до території держави відносять об'єкти, які прирівнюються до її території. А тому під юрисдикцію держави підпадають дії посадових осіб держави за кордоном. Так, у справі «М проти Сполученого Королівства та Ірландії» (*M v United Kingdom and Ireland*), суд відзначив, що Високі Договірні Сторони зобов'язані забезпечувати названі права та свободи всім особам, що перебувають під їхньою владою та відповідальністю, не тільки коли влада здійснюється над своєю власною територією, але також, коли вона здійснюється за кордоном [5]. Отже, за загальним правилом територіальна юрисдикція ЄСПЛ розповсюджується на всю територію Високої Договірної Сторони Конвенції.

Разом з тим у статті 56 Конвенції, передбачена можливість держави – учасниці при ратифікації чи будь-коли після цього заявити шляхом повідомлення Генеральному секретареві Ради Європи про те, що дія цієї Конвенції поширюється на всі чи деякі з територій, за міжнародні відносини яких вона є відповідальною. Однак положення цієї Конвенції застосовуються до таких територій з належним урахуванням місцевих вимог [1].

Прецедентна практика ЄСПЛ пішла ще далі, так у рішеннях суду набув поширення екстериторіальний принцип визначення юрисдикції. Можливість застосування Конвенції до окупованих територій була підтверджена ЄСПЛ у міждержавному спорі між Республікою Кіпр та Туреччиною. Суд визнав можливість застосування Конвенції до окупованої території Північного Кіпру [6].

У своєму рішенні від 10 травня 2001 року ЄСПЛ постановив, шістьнадцятьма голосами проти одного, що факти, оскаржені в цій заяві, підпадають під компетенцію Туреччини, у контексті статті 1 Конвенції, і, отже, мають наслідком відповідальність держави – відповідача згідно з Конвенцією. Посилаючись на пункт 56 свого рішення у справі «Лоїзиду проти Туреччини» (*Loizidou v. Turkey*) ЄСПЛ дійшов висновку, що відповідальність Туреччини, згідно з Конвенцією, повинна розглядатися як така, що поширюється на всі дії «ТРПК», і тому потрібно задовольнити у повному обсязі всі скарги, наведені в цій заяві, незалежно від того, чи належать вони до дій або бездіяльності турецької або турецько-кіпрської влади [6].

Роблячи цей висновок, ЄСПЛ зазначив, що він узгоджується з висловленою раніше думкою суду, що викладена в рішенні у справі «Лоїзиду проти Туреччини» (*Loizidou v. Turkey*). У цьому рішенні Суд зазначав, що в результаті військових дій – законних або незаконних, на півночі Кіпру Туреччина здійснює ефективний всеосяжний контроль у регіоні за межами власної території і це покладає на неї відповідальність згідно з Конвенцією за політику та дії органів «ТРПК». Зобов'язання щодо забезпечення в такому районі прав і свобод, визначених у Конвенції, випливає з самого факту такого контролю, незалежно від того, здійснюється він безпосередньо, за допомогою власних збройних сил або через підпорядковану місцеву адміністрацію, яка продовжує існувати завдяки військовій та іншій підтримці з боку Туреччини [7].

Принцип екстериторіальності був застосований також при розгляді справи «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» (*Ilaşcu and Others v. Moldova and Russia*). В даній справі ЄСПЛ зазначив, що заява Молдови під час ратифікації нею Конвенції, про відсутність контролю над територією Придністров'я не є належним застереженням відповідно до змісту ст. 57 Конвенції. Суд, на підставі всіх матеріалів, які були в його розпорядженні, визнав, що Уряд Молдови, який є єдиним законним Урядом Республіки Молдова за міжнародним правом, не здійснював влади над частиною своєї території, яка пере-

буває під ефективним контролем МРП. Однак, навіть за відсутності ефективного контролю над Придністровським регіоном, Молдова все ж таки має позитивне зобов'язання за статтею 1 Конвенції вжити заходів, у рамках своєї влади та відповідно до міжнародного права, для захисту гарантованих Конвенцією прав заявників. Російська Федерація ЄСПЛ також визнана країною відповідачем, адже МРП перебуває під дієвим управлінням або принаймні під вирішальним впливом Росії і що, так чи інакше, незаконний режим в Придністров'ї вижив завдяки військовій, економічній, фінансовій та політичній підтримці з боку Росії [8].

Отже, за результатами розгляду справи ЄСПЛ розділив відповідальність між Молдовою та Російською Федерацією та постановив, що обидві держави-відповідачки мають сплатити компенсацію позивачу. Але необхідно підкреслити, що основна доля відповідальності за порушення Конвенції була покладена судом на Російську Федерацію, як на прямого порушника, в той час як відповідальність Молдови зумовлювалась тільки вжиттям недостатніх заходів для припинення порушення, і з цього можна зробити висновок, що у випадках, коли держава, частина території якої окупована, зможе довести, що нею були вжиті всі можливі заходи для недопущення порушення, така держава відповідальності не нестиме [9].

Щодо юрисдикції ЄСПЛ в часі то слід зазначити, що вона визначається датою набрання чинності Конвенцією для держави – відповідача у справі. При цьому термін набрання чинності відраховується не від дати ратифікації Конвенції, а з дня депонування ратифікаційної грамоти держави – учасниці, тобто з дня здачі її на зберігання Генеральному секретареві Ради Європи.

За загальним правилом ЄСПЛ не розглядає подані заяви щодо фактів порушення прав людини, які відбулись до моменту набрання чинності Конвенції для держави – відповідача. Проте практика ЄСПЛ свідчить, що виняток можуть становити заяви, в яких йдеться про триваючі порушення: коли початкові факти порушення, відображеного в заяві, мали місце до дати набрання чинності Конвенції для

держави – відповідача, але вони безпосередньо визначали стан заявника вже після зазначеної дати [10, с. 76]. Так, у справі «Совтрансавто-Холдинг проти України» (Sovtransavto Holding v. Ukraine) ЄСПЛ вирішував чи поширюється його компетенція *ratione temporis* на розгляд даної заяви, оскільки деякі факти мали місце до 11 вересня 1997 року, тобто до дати набрання чинності Конвенції для України. ЄСПЛ зазначив, що заявник скаржився не на позбавлення його власності як такої, що, без сумніву, є одномоментним актом, а на втрату контролю над діяльністю та майном ЗАТ «Совтрансавто-Луганськ» в результаті знецінення його акцій та на відсутність адекватної компенсації після ліквідації цього товариства. У зв'язку з цим ЄСПЛ зауважив, що знецінення акцій заявника становило процес, розтягнутий у часі, який складався з трьох етапів і закінчився ліквідацією товариства «Совтрансавто-Луганськ». Ці три етапи відбувалися за однією і тією ж схемою. Суд у своєму рішенні вказав, що сукупність фактів, їх послідовність створили тривалу ситуацію, в якій заявник знаходився довгий час у зв'язку з відсутністю адекватної компенсації. За цих обставин ЄСПЛ визначив, що той факт, що частина обставин цієї справи мала місце до критичної дати, не дає підстав констатувати відсутність компетенції *ratione temporis* розглядати скаргу заявника за статтею 1 Протоколу № 1 [11].

Кінцевим проміжком часу юрисдикції ЄСПЛ в часі для Високої Договірної Сторони визначається моментом денонсації Конвенції. Відповідно до статті 58 Конвенції держава – учасниця може денонсувати Конвенцію тільки зі спливом п'ятирічного строку від дати, коли вона стала її стороною, і через шість місяців після подання відповідного повідомлення Генеральному секретареві Ради Європи, який інформує про це інші держави – учасниці. Така денонсація не звільняє заінтересовану Високу Договірну Сторону від її зобов'язань за цією Конвенцією стосовно будь-якого діяння, яке могло бути порушенням таких зобов'язань і могло бути здійснене нею до дати, від якої денонсація набирає чинності [1]. Також слід зазначити, що країна, яка перестає бути членом Ради Європи, перестає бути і стороною Конвенції.

Враховуючи викладене вище цілком логічним на сьогоднішній день є питання чи є сенс звертатися із заявами до ЄСПЛ державою – відповідачем в яких є Російська Федерація. В даному контексті слід зазначити, що Рада Європи виключила Російську Федерацію зі свого складу одразу після широкомасштабного вторгнення російської армії на територію України. 25 лютого членство РФ в організації було призупинене, а 15 березня з ініціативи України та Польщі Рада Європи ухвалила остаточне рішення.

Вже 22 березня 2022 року ЄСПЛ ухвалив резолюцію про наслідки припинення членства Російської Федерації в Раді Європи у світлі статті 58 Конвенції. В резолюції зазначено, що Російська Федерація перестає бути високою Договірною Стороною Конвенції з 16 вересня 2022 року, але ЄСПЛ залишає компетенцією розглядати заяви, спрямовані проти Російської Федерації щодо дій чи бездіяльності, які можуть становити порушення Конвенції, за умови, що вони мали місце до 16 вересня 2022 року [12].

Таким чином, ЄСПЛ може бути прийнята до розгляду заява проти держави до набрання чинності денонсації Конвенції. Прикладом є міждержавна справа за зая-

вою Данії, Норвегії та Швеції проти Греції поданої в квітні 1970 року. Слід зазначити, що Греція денонсувала Конвенцію 12 грудня 1969 року. Комісія прийняла до розгляду подану скаргу, вирішивши, що Греція все ще несе зобов'язання згідно з положеннями Конвенції, оскільки не сплинув шестимісячний строк після денонсації. Водночас Комісія призупинила розгляд даної скарги та повернулася до неї тільки після того, як Греція відновила статус держави – учасниці Конвенції в 1974 році [13, с. 287].

Отже, хоча ще у червні Державна дума Російської Федерації ухвалила, що Росія не буде виконувати рішення ЄСПЛ після виходу її з Ради Європи, більшість українських правозахисників, зокрема і Лебідь В. та Яворський В. зазначають, що безумовно потрібно звертатися. Усталеною є думка, що ЄСПЛ з часом розгляне всі справи де відповідачем є Російська Федерація і буде очікувати, що колись Росія сама їх виконає, оскільки обов'язок виконання рішень ЄСПЛ не має строків. Також рішення ЄСПЛ можуть бути враховані при розгляді справ іншими міжнародними органами, а саме: судом ООН, міжнародними арбітражами та у процесі розслідування міжнародних злочинів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, прийнята 1950 року в Римі, ратифікована Верховною Радою України від 17 липня 1997 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004/ed19900101#Text
2. Бунчук О.Б. · Теоретичні та правові засади юрисдикції Європейського суду з прав людини. *Наукові перспективи*. 2022. № 5(23). С. 332-346.
3. Мазур М.В. Тлумачення та застосування Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод Європейським судом з прав людини та судами України: навчальний посібник. М. В. Мазур, Р. Тагієв, А. С. Беніцький, В. В. Костицький. Луганськ. 2006. 600 с.
4. Протокол № 16 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ратифікований Верховною Радою України від 05 жовтня 2017 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_002-13#Text
5. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «М проти Сполученого Королівства та Ірландії» від 13 грудня 1977 року. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b7004.html>
6. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Кіпр проти Туреччини» від 10 травня 2001 року. URL: <https://rm.coe.int/16806b5964>
7. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Лоїзиду проти Туреччини» від 18 грудня 1996 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Loizidu_vs_Turkey.pdf
8. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Ілашку та інші проти Молдови та Росії» від 08 липня 2004 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_344#Text

9. Плотніков О.В. Юрисдикція Європейського суду з прав людини щодо окупованих територій. *Academia*. URL: <https://www.academia.edu/8403194/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D1%81%>

10. Опольська Н.М., Бабой А.М., Бабой В.С. Міжнародний захист прав людини: навчальний посібник. Вінниця. 2021. 408 с.

11. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» від 25 липня 2002 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_043#Text

12. Резолюція Європейського суду з прав людини від 22 березня 2022 року. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU22032>

13. Галкін І.Г. Особливості юрисдикції Європейського суду з прав людини. *Часопис Київського університету права*. 2014. No 4. С. 285 -288

REFERENCES:

1. Konventsiiia pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod, pryiniata 1950 roku v Rymi, ratyfikovana Verkhovnoiu Radoiu Ukrainy vid 17 lypnia 1997 roku [The Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004/ed19900101#Text [in Ukrainian].

2. Bunchuk O.B. (2022) Teoretychni ta pravovi zasady yurysdyksii Yevropeiskoho sudu z prav liudyny [Theoretical and legal foundations of the jurisdiction of the European Court of Human Rights]. *Naukovi perspektyvy*, 5(23), 332-346 [in Ukrainian].

3. Mazur M.V. (2006) Tlumachennia ta zastosuvannia Konventsii pro zakhyst prav liudyny u osnovopolozhnykh svobod Yevropeiskym sudom z prav liudyny ta sudamy Ukrainy: navchalnyi posibnyk. M. V. Mazur, R. Tahiiiev, A. S. Benitskyi, V. V. Kostyrytskyi [Interpretation and application of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms by the European Court of Human Rights and the courts of Ukraine], Luhansk, 600 [in Ukrainian].

4. Protokol № 16 do Konventsii pro zakhyst prav liudyny i osnovopolozhnykh svobod, ratyfikovanyi Verkhovnoiu Radoiu Ukrainy vid 05 zhovtnia 2017 roku [Protocol No. 16 to the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_002-13#Text [in Ukrainian].

5. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «M proty Spoluchenooho Korolivstva ta Irlandii» vid 13 hrudnia 1977 roku [Decision of the European Court of Human Rights in the case «M v. United Kingdom and Ireland»]. URL: <https://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b7004.html> [in Ukrainian].

6. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Kipr proty Turechchyny» vid 10 travnia 2001 roku [Decision of the European Court of Human Rights in the case «Cyprus v. Turkey»]. URL: <https://rm.coe.int/16806b5964> [in Ukrainian].

7. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Loizidu proty Turechchyny» vid 18 hrudnia 1996 roku [Decision of the European Court of Human Rights in the case «Loizidou v. Turkey»]. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/Loizidu_vs_Turkey.pdf [in Ukrainian].

8. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Ilashku ta inshi proty Moldovy ta Rosii» vid 08 lypnia 2004 roku [Decision of the European Court of Human Rights in the case «Ilashku and others v. Moldova and Russia»]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_344#Text [in Ukrainian].

9. Plotnikov O.V. Yurysdyktsiia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny shchodo okupovanykh terytorii [Jurisdiction of the European Court of Human Rights over the occupied territories.]. *Academia*, URL: <https://www.academia.edu/8403194/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D1%81%> [in Ukrainian].

10. Opolska N.M., Baboi A.M., Baboi V.S. (2021) Mizhnarodnyi zakhyst prav liudyny: navchalnyi posibnyk. Vinnytsia [International protection of human rights: a study guide. Vinnytsia]. 408 [in Ukrainian].

11. Rishennia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny u spravi «Sovtransavto-Kholdynh» proty Ukrainy» vid 25 lypnia 2002 roku [Decision of the European Court of Human Rights in the case of

«Sovtransavto-Holding» v. Ukraine»]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_043#Text [in Ukrainian].

12. Rezoliutsiia Yevropeiskoho sudu z prav liudyny vid 22 bereznia 2022 roku [Resolution of the European Court of Human Rights]. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU22032> [in Ukrainian].

13. Halkin I.H. (2014) Osoblyvosti yurysdyksii Yevropeiskoho sud u z prav liudyny [Peculiarities of the jurisdiction of the European Court of Human Rights]. *Chasopys Kyivskoho universytetu prava*, 4, 285 -288 [in Ukrainian].

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/4>

ПРИНЦИП СУБСИДІАРНОСТІ ЯК БАЛАНС ВЗАЄМОДІЇ ІНСТИТУЦІЙ (НА ПРИКЛАДІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ)

Єфіменко Владислав Сергійович,

аспірант третього року навчання кафедри службового та медичного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID ID: 0000-0003-3475-6263

Стаття присвячена висвітленню питання про роль та значення принципу субсидіарності як сучасного принципу, що допомагає забезпечувати взаємодію між інституціями різного рівня в складних ієрархічних системах, в тому числі, міжнародних або наднаціональних. Особливого значення набуває висвітлення принципу субсидіарності через його роль в соціальній доктрині католицької церкви, яка вплинула на формування та просування фундаментальних думок з організації діяльності церкви і, як результат, на погляди щодо сучасної та прогресивної організації відносин між інституціями, організаціями, групами в межах держави, так і організації відносин між державами або державами та наднаціональними інституціями на міжнародному рівні, в основі чого були покладені думки про соціальну справедливість та свободу щодо самостійного вирішення певних питань на локальному рівні. Стаття досліджує основні положення, які встановлюють та регулюють принцип субсидіарності в Європейському Союзі як наднаціонального утворення в аспекті широкого масиву розуміння сучасними вченими принципу субсидіарності як частини складного механізму взаємодії суб'єктів у горизонтальних та вертикальних відносинах. Для проведення аналізу поняття «принципу субсидіарності», стаття окреслює декілька підходів до його визначення та розуміння сучасними вітчизняними та закордонними вченими. Крім того, у статті звертається увага на розуміння цього поняття через вимір справедливості, гармонізації інтересів та досягнення суспільного блага при його застосуванні у глобальних наднаціональних утвореннях, в основі чого покладено питання розподілу компетенцій. Звертаючи увагу читачів та дослідників на означене питання, стаття наголошує на важливості розуміння фундаментальних ідей та концепцій, які покладені в основу сучасних принципів адміністративного права, їх генезу та вплив на процеси державотворення та питання розподілу компетенцій в ієрархії суб'єктів різного рівня (в даному випадку - принципу субсидіарності), які, в свою чергу, активно впливають на взаємовідносини в суспільстві, та як результат, на подальший розвиток і потенційне вдосконалення їх взаємодії.

Ключові слова: принцип субсидіарності, принципи права, Європейський Союз, Європейська спільнота, справедливість, баланс взаємодії, ієрархія інституцій.

Yefimenko Vladyslav. Principle of subsidiary as a balance of interactions between institutions (on the example of the European Union)

The article is devoted to highlighting the role and significance of the principle of subsidiarity as a modern principle that helps to ensure interactions and relations between institutions of different levels in complex hierarchical systems, including international or supranational ones. The coverage of the principle of subsidiarity is of particular importance due to its role in the social doctrine of the Catholic Church, which influenced the formation and promotion of fundamental ideas on the organization of church activities and, as a result, views on the modern and progressive organization of relations between institutions, organizations and groups within the state, as well as the organization of relations between states or between states and supranational institutions at the international level, which was based on the ideas of social justice and freedom to independently solve certain issues at the local level. The article examines the main provisions that establish and regulate the principle of subsidiarity within the European Union as a supranational entity in the aspect of a wide range of approaches of the modern scientists to the principle of subsidiarity as part of a complex mechanism of interaction of subjects within the horizontal and the vertical relations. In order to analyze the concept of the principle of subsidiarity, the article outlines several approaches to its definition and understanding by modern domestic and foreign

scientists. In addition, the article draws attention to the understanding of this concept through the dimension of justice, harmonization of interests and the achievement of the "public good" when it is applied in global supranational entities, which is based on the issuance of the distribution of powers or competences. Drawing the attention of readers and researchers to this issue, the article emphasizes the importance of understanding of the fundamental ideas and concepts that form the basis of modern principles of administrative law, their genesis and their influence on the processes of state formation and concept of the distribution of competences in the hierarchy of institutions of different levels (in this case - the principle of subsidiarity), which, in turn, actively influence a lot of relations in the society, and as a result, the further development and potential improvement of the interactions.

Key words: *principle of subsidiarity, principles of law, European Union, European Community, justice, balance of interactions, hierarchy of institutions.*

В умовах повномасштабної збройної агресії проти України, безповоротного обрання Україною європейського шляху розвитку та європейських цінностей, вкрай важливим постає питання аналізу тих принципів, стандартів та ідей, які виступають базисом для існування Європейської Спільноти, з метою їх подальшої інтеграції в Українському суспільстві. Одним із таких визначальних принципів є принцип субсидіарності. Проте, перед проведенням аналізу імплементації та методики застосування принципу субсидіарності в межах такого наднаціонального утворення як Європейський Союз, вкрай визначальним буде звернути увагу на нього через історичну ретроспективу і систему, в якій його було започатковано і для якої він, в результаті, набрав фундаментального значення. Мова йде про католицьку церкву XIX-XX ст. як складну ієрархічну систему та про її соціальну доктрину.

Рушієм для формування думок про принцип субсидіарності та подальшого його розвитку були ідеї та роботи представників духовенства, в тому числі, самих Пап Римських.

Так, вперше ідею субсидіарності запровадив німецький мислитель та єпископ Вільгельм Еммануїл фон Кеттелер ще у XIX ст., коли займався дослідженням способів взаємодії між інституціями та організаціями в системі католицької церкви, висловлюючи своє бачення про застосування субсидіарності ще й для ефективного урядування на рівні держави, обґрунтовуючи концепцію «соціальної держави», що має піклуватись про загальні проблеми суспільства. За його визначенням «субсидіарної взаємодії» передбачається, що вища інституція не повинна свавільно втручатися у всі суспільні питання та вирішувати

будь-які проблеми на центральному рівні. Це має бути покладено на локальні інституції, групи тощо, адже останні перебувають на рівні проблем і питань, з якими вони безпосередньо стикаються та специфіку чи проблематику яких вони мають краще розуміти для найбільш ефективного вирішення цих питань чи проблем. Центральний же рівень чи вища інституція має споглядати та контролювати ефективно вирішення проблем локальними інституціями, не втручаючись в цей процес. Втручання ж допускається лише в особливому випадку, а саме тоді, коли локальні інституції не здатні самостійно і ефективно досягти певного результату чи виконати задачу [1, с. 78].

Таким чином, Вільгельм Еммануїл фон Кеттелер вперше висловив концепцію субсидіарності та поняття «субсидіарна взаємодія», яка передбачає делегування повноважень нижчестоячим інституціям з вищого рівня та заборону свавільного втручання в їх справи вищою установою, що має бути однією з особливостей «соціальної держави», яка виходить із принципу поваги до усіх суб'єктів системи, широкого кола свободи в їх діяльності і в той же момент, забезпечення підтримки від вищої інституції лише у виключних випадках.

Ідея субсидіарності вже не один раз розвивалася та розширялася протягом XX століття архієпископами католицької церкви через публікацію так званих Енциклік, які мають форму офіційного документу та є одночасно посланнями Пап до представників католицької церкви і вірян, положень якої останні мають дотримуватися. Одним із таких наступників ідей фон Кеттелера був Папа Римський Пій XI, який у 1931 р. випустив у світ свою Енцикліку

"Quadragesimo Anno". Звертаючи увагу до принципу субсидіарності в Енцикліці, Пій XI наголосив на тому, що будь-яка влада є (має бути) за своєю природою субсидіарною, і, що важливо для нашого дослідження, вказав що лише субсидіарність здатна забезпечувати досконалий баланс взаємодії між інституціями [2].

Як можна побачити, ідеї Папи Римського Пія XI є прогресивними та фундаментальними на свій час, адже в той період активно формувались тоталітарні режими, проти яких висловився Пій XI у своїй Енцикліці. Виходячи з його позиції, тоталітарні режими, де завжди присутній високий рівень централізації влади та практично необмеженими можливостями втручання у діяльність суб'єктів будь-якого рівня їх ієрархічної системи, принцип субсидіарності не здатен взагалі існувати, а баланс взаємодії суб'єктів повністю руйнується, адже присутня нічим не обмежена влада центрального суб'єкту (в даному випадку - правлячої партії), а тому і забезпечення концепції «соціальної держави» з повагою до свободи і широким спектром самостійності у своїй діяльності, також є неможливим.

Оглянувши вище витoki принципу субсидіарності і розуміючи його основоположне значення для функціонування прогресивних систем в умовах сьогодення, слухним буде звернутися до декількох підходів до його визначення вже сучасними вченими, правниками та адміністративістами XXI ст., адже правова доктрина також має неабиякий вплив на розвиток нормотворчості через перенесення і адаптацію концепцій на практичну діяльність, в тому числі, на взаємодію інституцій складних ієрархічних систем.

Так, професор І.А. Грицяк у своєму дисертаційному дослідженні під назвою «Розвиток європейського управління в контексті впливу на державне управління в Україні» як раз торкнувся принципу субсидіарності як принципу, що відповідає за взаємодію суб'єктів. За роботою пана Грицяка, принцип субсидіарності можна поставити на один щабель разом з такими принципами як децентралізація та деконцентрація, які першочергово направлені на забезпечення регулювання компетенцій між регіональними та місце-

вими рівнями адміністрування у Європейській спільноті. За визначенням професора, принцип субсидіарності «є частиною складного методу координації політики Європейського Союзу та інституцій європейської спільноти» [3, с. 16].

Цікаву думку висловив пан І. Є. Ліннан, який розглядає принцип субсидіарності як етичний принцип. Головна ж мета його полягає в тому, щоб в тій чи іншій системі інституцій нижчестоящим суб'єктам чи групам людей надавалася можливість бути визнаними вищестоячими, більш потужними суб'єктами [4, с. 403]. Такий підхід також нерозривно пов'язаний із балансом взаємодії суб'єктів та концепцією «соціальної держави», адже заперечує узурпацію та централізацію влади, вкладаючи у категорію «визнання» можливість надання певного рівня свободи діяти самостійно.

Литовська дослідниця Вірджинія Кондратьєне вказує на «соціологічну» природу принципу субсидіарності. Нею зазначено, що принцип забезпечує гармонізацію інтересів суб'єктів. Крім цього, він виступає інструментом, який об'єднує природні права людини та соціальні чи суспільні інтереси, і пов'язаний із встановленням компетенцій між суб'єктами різного рівня [5, с. 53]. «Гармонізація інтересів» суб'єктів, про яку говорить пані Кондратьєне, та «баланс взаємодії» суб'єктів також дуже схожі між собою категорії, адже певною мірою втілюють в собі поняття «компромісу» в інтересах, взаємодії, правовідносинах суб'єктів тієї чи іншої системи, який має базуватись на принципах справедливості та свободи у прийнятті рішень, що активно застосовується у західних прогресивних країнах.

За позицією італійського судді Сабіно Кассесе, принцип субсидіарності в сучасних міжнародних системах визначає відносини національного та наднаціонального рівнів. Більше того, принцип забезпечує «непряме регулювання» або ж «непрямий вплив» вищого суб'єкту на нижчий при їх взаємодії [6, с. 14]. Регулювання є непрямим, виходячи із обмежень, на яких базується сама ідея субсидіарності та про які було вказано вище. А саме, що першочергово питання і задачі має вирішувати нижчестоячий суб'єкт, а вищестоячий «втрути-

тись» в це питання лише за неможливості його ефективного виконання нижчестоящим суб'єктом на його локальному рівні, але лише у такому випадку і як виключення. Саме на цьому підході і побудовані сучасні міжнародні організації, адже країни-члени таких організацій є самостійними суверенними державами, які на національному рівні мають користуватися широким спектром свободи. Міжнародні інституції, членами якої вони є, виступають здебільшого в якості спостерігачів, і мають часто консультативну роль щодо реалізації якихось завдань, або ж, за нагальної потреби і якщо така процедура встановлена міжнародною системою, можуть приймати рішення на наднаціональному рівні з подальшим їх впливом на національний рівень окремих країн-членів, надавати чи передавати ресурси для допомоги у вирішенні питань тощо.

Розглянувши підходи сучасних вчених до принципу субсидіарності та його визначальну роль у регулюванні балансу взаємодії суб'єктів ієрархічних систем, принагідно звернутися до його застосування і впровадженні в міжнародних системах на прикладі Європейського Союзу.

Основними актами Європейського Союзу виступають Договір про функціонування Європейського Союзу та Договір про Європейський Союз. Договір про Європейський Союз надає перелік наднаціональних інституцій Європейського Союзу, а також вказує на фундаментальні, базові засади, ідеї та принципи, згідно яких має проводитись політика та діяльність у різних галузях інституціями та державами-членами Європейського Союзу. Цей акт в самому тексті закріплює і принцип субсидіарності.

Договір про Європейський Союз (також відомий як Маастрихтський договір) в статті п'ятій вказує так звану «тріаду» центральних принципів, на яких базується діяльність Європейського Союзу. До цих трьох принципів входять принцип наділення компетенцією (що за своєю сутністю є делегуванням), принцип субсидіарності та принцип пропорційності, які є взаємодоповнюючими у взаємодії та функціонуванні наднаціональних інституцій, органів та держав-членів.

Частина третя статті 5 Договору про Європейський Союз присвячена саме

принципу субсидіарності. Виходячи зі змісту статті, принцип субсидіарності встановлює, що в Європейському Союзі відбувається розподіл компетенцій між суб'єктами цієї складної ієрархічної системи на конкретно-визначені сфери регулювання. Дані сфери (і, одночасно, компетенцій суб'єктів у цих сферах регулювання) розділені на виключні та невиключні (це відомі як «спільні») сфери регулювання. В системі Європейського Союзу саме сфери регулювання чи впливу останнього є головним «мірилом» цього розподілу, де відправна точка в розподілі починається з наднаціонального рівня і виключних компетенцій Європейського Союзу. Вказану думку підтверджує одне з словосполучень в тексті даної статті: «... Союз в сферах, які не належать до його виключної компетенції...» [7]. Вираз подібного характеру наводить на думку про певну «надлишковість» тих компетенцій, які є спільними для Європейського Союзу та країн-членів та тих, які підпадають суто під регулювання країн-членів. Проте, дане твердження не є вже таким прозорим та простим, адже відповідно до базису функціонування Європейського Союзу, першочерговим джерелом наднаціональних компетенцій є компетенції його країн-членів, які вони добровільно передали Європейському Союзу у конкретно визначених («виключних») сферах. Тож, більш слушно розглядати розподіл компетенцій в цій системі не безпосередньо в тому вигляді, в якому вона вже наразі функціонує, але і враховувати той стан, який мав місце попередньо до її формування та як один стан системи змінився іншим.

Для глибшого розуміння, варто проводити дослідження починаючи із «надаючого суб'єкта», який до передання компетенцій володів усією їх повнотою, мав вплив на всі можливі сфери діяльності та існував як один окремий суб'єкт, і до створення того суб'єкта, кому ці компетенції в подальшому будуть частково надані - «отримуючого суб'єкта». Враховуючи саме такий підхід до досліджуваного питання, виходить що цей процес відбувався шляхом встановлення та закріплення в основоположних актах Європейського Союзу (Маастрихтському Договорі та Договорі про функціонування Європейського Союзу)

компетенцій за наднаціональним та національними рівнями. Таким чином, сторони даних договорів, а саме країни-члени як «надаючі суб'єкти» здійснили передавання певних компетенцій Європейському Союзу, як наднаціональному утворенню, та які стали «виключними» та основними в системі адміністрування Європейського Союзу. За собою країни-члени залишили ті компетенції, які визначили як спільними для обох рівнів та ті, які залишились поза межами «виключної» компетенції інституцій Європейського Союзу. Такий розподіл, в свою чергу, сформував баланс взаємодії суб'єктів наднаціонального та національного рівнів, що базується на розподілі компетенцій між ними, а тому і «впливу» одного рівня на інший.

При цьому, першочергова роль діяти у «невиключних» компетенціях є у країн-членів, а інституції Європейського Союзу можуть надавати необхідну підтримку національному рівню. Основною вимогою для можливості «втручання» у компетенції національного рівня є та, коли публічні або приватні суб'єкти країн-членів у своїх компетенціях не можуть «достатнім чином» реалізувати чи досягнути під час своєї діяльності цілей Європейського Союзу на своєму «центральному, регіональному або місцевому» рівнях, а також, якщо цілі та передбачувані для їх досягнення дії можуть бути більш ефективно досягнуті на наднаціональному рівні, беручи до уваги їх наслідки [7]. Але у «виключних» компетенціях не передбачено черговості у діях суб'єктів, адже діяти може тільки наднаціональний рівень.

Таким чином, із розглянутої частини третьої статті 5 Договору про Європейський Союз вбачається, що принцип субсидіарності в межах системи взаємовідносин наднаціонального та національного рівнів у Європейському Союзі забезпечує реалізацію компетенцій відповідними рівнями суб'єктів шляхом обмеження втручання наднаціонального рівня у компетенції національних рівнів у випадках коли національні органи або громадяни країн-членів на своєму локальному рівні здатні самостійно забезпечити ефективну реалізацію своїх компетенцій, які направлені на досягнення цілей Європейського Союзу, що, в свою чергу, і є фундаментом

балансу взаємодії суб'єктів у цьому міжнародному утворенні.

Крім того, певні особливості застосування принципу субсидіарності визначені не лише Договором про Європейський Союз, а й додатково розтлумачені юрисконсультом Європейського суду з прав людини. У своєму листі «Доповнення до Інтерлакену», що був написаний після проведення Конференції Високих Договірних Сторін, яка була проведена в місті Інтерлакен у 2001 році, юрисконсульт звертає увагу на принцип субсидіарності в системі захисту прав людини Європейської конвенції з прав людини, проводячи його порівняння із застосування в системі Європейського Союзу.

Згідно позиції юрисконсульта, принцип субсидіарності в зазначених системах неоднаково застосовується, адже природа цих систем різна. В системі Європейського Союзу, принцип іноді називають як «конкурентна субсидіарність» чи «конкуруюча субсидіарність», що, в свою чергу, виражено через конкурування суб'єктів на підставі розподілу компетенцій за сферами впливу різних рівнів – наднаціонального та національного (центрального, регіонального та місцевого тощо). За позицією юрисконсульта, це було зумовлено правовою природою системи Європейського Союзу, який за своєю структурою є «квазі-державною інституційною системою», яка регулюється за допомогою адміністративної діяльності інституцій наднаціонального рівня та національних суб'єктів країн-членів, які знаходяться під прямою дією актів Європейського Союзу та прецедентного права Суду справедливості Європейського Союзу, що передбачає взаємну інтегрованість суб'єктів. Даний підхід відрізняється від розуміння принципу субсидіарності в системі захисту прав людини Ради Європи, де принцип відомий як «підтримуюча субсидіарність», що закріплює за Європейським судом з прав людини його основну в більшій мірі як наглядову, а не законотворчу чи адміністративну по відношенню до країн-підписантів Європейської конвенції з прав людини [8, с. 2]. Першочергова та ключова роль із захисту прав людини в даній системі та обрання конкретних способів їх захисту залишається за державами на їх національному рівні,

де вони використовують широке поле свободи вибору в реалізації цієї задачі. Суд, як наднаціональна інституція, лише при неможливості ефективного захисту прав людини на національному рівні, в разі звернення до нього скаргником вже після проходження усіх доступних засобів захисту на національному рівні, може приймати рішення про допуск та розгляд справи і вимагати відновлення порушеного права. Проте, суд ніяк не може рекомендувати чи вказувати державам щодо конкретних способів впровадження системи захисту прав людини на їх національному рівні. Таким чином, принцип субсидіарності розподілив компетенції у системі захисту прав людини Ради Європи між наднаціональним та національним рівнями з високою повагою до свободи та суверенітету держав, що зумовлено, як було вказано юрисконсультом, природою даної системи, на відміну від Європейського Союзу, в якому законодавчі компетенції та компетенції з адміністрування певних сфер розподілені між наднаціональними та національними інституціями, що формує умовну «конкуренцію» між цими компетенціями, яка знову таки, забезпечує баланс взаємодії між рівнями.

Продовжуючи тему Європейського Союзу, варто вказати що принцип субсидіарності ще регулюється «Протоколом про застосування принципів субсидіарності та пропорційності» від 2 жовтня 1997 року. Цікавим є той факт, що обов'язок з дотримання даного протоколу покладено на парламенти країн-членів Європейського Союзу [7]. Подібне твердження нашої думки, що країни-члени в ролі їх національних парламентів ще на етапі розробки концепції наднаціональної системи Європейського Союзу розуміли фундаментальне значення субсидіарності, в результаті чого і вирішили закріпити такий «нагляд» за собою, а не за наднаціональним рівнем, за яким закріплена велика частина компетенцій. Така думка підтверджується і самим «Протоколом про застосування принципів субсидіарності та пропорційності», адже в ньому ще у преамбулі вказується, що Високі Договірні Сторони прагнуть забезпечити «суворого дотримання і послідовного виконання» цих принципів усіма інституціями та визначити

«критерії їхнього застосування». Ідеєю ж даного протоколу є встановлення такої політики, згідно якої «рішення мають прийматися якомога ближче до громадян» Європейського Союзу [9]. Таке твердження повністю відповідає концепції принципу субсидіарності, адже згідно принципу, має бути забезпечене надання якнайбільшої свободи і незалежності у прийнятті рішень найбільш нижчим, локальними суб'єктам у вертикальних правовідносинах.

Якщо ж говорити про мету, з якою було запроваджено принцип субсидіарності в системі інституцій Європейського Союзу, то її можна визначити із самого тексту розглядуваного протоколу, а саме – «збереження інституційної рівноваги» між суб'єктами [9]. Це аргументовано тим, що Європейський Союз, як утворення зі складною системою інституцій законодавчої, виконавчої та судової влади, має на меті забезпечити збереження пропорційної та справедливої системи стримувань і противаг, у відповідності до сучасних демократичних цінностей. Таким чином, інституційна рівновага або ж той самий баланс взаємодії суб'єктів і запроваджені з метою уникнення грубої централізованої системи влади та задля функціонування системи, де компетенції між органами, інституціями чи групами розподілені справедливо, що вказує на рівне ставлення і повагу до суб'єктів наднаціонального рівня, так і до суб'єктів національного рівня.

Виходячи із проведеного аналізу, можна констатувати, що принцип субсидіарності дійсно відіграє визначальну роль в сучасних міжнародних системах, які керуються демократичними принципами і мають складну ієрархію суб'єктів. Неабияке значення має і факт походження принципу із соціального вчення католицької церкви, де велика увага приділена ідеям щодо справедливості, гуманізму та значенню «соціальної держави». В XX та XXI століттях означені ідеї були активно впроваджені та застосовані демократичними державами і в подальшому у системах наднаціонального рівня, що наразі виражається через розподіл компетенцій між суб'єктами наднаціонального та національного рівня таким чином, щоб першочергова роль та широка сво-

бода в діяльності була надана найнижчим або локальним інституціям, групам, органам в частині вирішення своїх локальних питань і завдань, що і можна назвати

вираженням через принцип субсидіарності «балансом взаємодії» суб'єктів, який базується на справедливості та рівності усіх учасників системи.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Мацелюх І.А. Принцип субсидіарності в соціальній доктрині католицької церкви. *Соціальне право*. 2020. № 1. С. 77-83.
2. Pius XI. *Quadragesimo Anno*. Vatican, May 15, 1931. *Libreria Editrice Vaticana*: веб-сайт. URL: https://www.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html (дата звернення: 14.10.2022).
3. Грицяк А.І. Розвиток європейського управління в контексті впливу на державне управління в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 25.00.01. Київ, 2006. 30 с.
4. Linnan I.E. Subsidiarity, Collegiality, Catholic Diversity and their Relevance to Apostolic Visitations. *The Jurist*. 1989. № 49. P. 399-403.
5. Kondratiene V. Aspects of Legislative Governance of a State: the Principle of Subsidiarity as a Tool for Local Governance Consolidation. *Socialiniai tyrimai*. 2012. № 3. P. 53-61.
6. Cassese S. Subsidiarity: a two-sided coin? *Dialogue between judges*. "Implementation of the judgments of the European Court of Human Rights: a shared judicial responsibility?" : матеріали сем., 31 січня 2015 р., м. Страсбург : Рада Європи, 2015. С. 11-18.
7. Консолідована версія Договору про Європейський Союз : від 26 жовтня 2012 р. № С 326/13. *Official Journal of the European Union*. URL: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0023.02/DOC_1&format=PDF (дата звернення: 17.10.2022).
8. Jurisconsult. Interlaken Follow-Up. Principle of Subsidiarity. *European Court of Human Rights*. 2010. P. 1-17. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/2010_Interlaken_Follow-up_ENG.pdf (дата звернення: 19.10.2022).
9. Протокол про застосування принципу субсидіарності та пропорційності : від 16 січня 2004 р. № С 310/207. *Official Journal of the European Union*. URL: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/protocol_no_2_on_the_application_of_the_principles_of_subsidiarity_and_proportionality_dec2004_en.pdf (дата звернення: 19.10.2022).

REFERENCES:

1. Matseliuh, I.A. (2020). Pryntsyp subsydiarnosti v socialjnii doktryni katolytsjkoj tserkvy [Principle of subsidiarity in the social doctrine of the Catholic Church]. *Sotsialjne pravo – Social law*, 1, 77-83 [in Ukrainian].
2. Pius XI. (1931). *Quadragesimo Anno*. *Libreria Editrice Vaticana*. Retrieved from https://www.vatican.va/content/pius-xi/en/encyclicals/documents/hf_p-xi_enc_19310515_quadragesimo-anno.html
3. Hrytsiak, I.A. (2006). Rozvytok yevropeiskoho upravlinnia v konteksti vplyvu na derzhavne upravlinnia v Ukraini. [Development of european management in the context of influence on public administration in Ukraine]. *Extended abstract of Doctor's thesis*. Natsionalna Akademiia Derzhavnoho Upravlinnia pry Prezydentovi Ukrainy - National academy of public administration under the President of Ukraine. Kyiv [in Ukrainian].
4. Linnan, I.E. (1989). Subsidiarity, Collegiality, Catholic Diversity and their Relevance to Apostolic Visitations. *The Jurist*, 49, 399-403.
5. Kondratiene, V. (2012). Aspects of Legislative Governance of a State: the Principle of Subsidiarity as a Tool for Local Governance Consolidation. *Socialiniai tyrimai - Social Research*, 3, 53-61.
6. Cassese, S. (2015). Subsidiarity: a two-sided coin? Proceedings of the Seminar: *Dialogue between judges*. "Implementation of the judgments of the European Court of Human Rights: a shared judicial responsibility?". (pp. 11-18). Strasbourg: Council of Europe.

7. Consolidated Version Of The Treaty On European Union. (2012). *Official Journal of the European Union*, C 326/13. Retrieved from https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:2bf140bf-a3f8-4ab2-b506-fd71826e6da6.0023.02/DOC_1&format=PDF

8. Jurisconsult. (2010). Interlaken Follow-Up. Principle of Subsidiarity. *European Court of Human Rights*, Note by the Jurisconsult, 1-17. Retrieved from https://www.echr.coe.int/Documents/2010_Interlaken_Follow-up_ENG.pdf

9. Protocol on the principle of subsidiarity and proportionality. (2004). *Official Journal of the European Union*, C 310/207. Retrieved from https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/protocol_no_2_on_the_application_of_the_principles_of_sub subsidiarity_and_proportionality_dec2004_en.pdf

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛІСТИКИ

УДК 342.734]:314.151.3-054.73

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/5>

ДО ПИТАННЯ УДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ НАДАННЯ ДОПОМОГИ НА ПРОЖИВАННЯ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИМ ОСОБАМ

Вознюк Наталія Іванівна,

старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0002-6705-0497

Сокол Марія Василівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-6820-3347

В статті проаналізовано окремі особливості механізму надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам. Встановлено, що він є результатом трансформації механізму надання адресної допомоги для покриття витрат на проживання, в тому числі на оплату житлово-комунальних послуг. Проведено порівняльний аналіз ключових характеристик порядку надання цих двох допомог. Зокрема визначено, що в процесі трансформації загалом збережено такі основні характеристики як: грошова форма, фіксований розмір, адресність. Певною мірою послаблено цільову спрямованість допомоги на проживання, що обумовлено корегуванням мети її надання.

Охарактеризовано особливості категоріального способу адресування допомоги на проживання. Зокрема, проведено аналіз змін до переліку критеріїв визначення належності до категорії отримувача цього виду допомоги. Встановлено, що такі зміни дозволяють мінімізувати ризик помилкового включення при наданні допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам, що є критично важливим в умовах воєнного стану.

Визначено, що цифровізація механізму надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам є надзвичайно важливою для гарантування прав внутрішньо переміщених осіб, які передбачені національним законодавством та міжнародними актами, ратифікованими в Україні.

Закцентовано увагу на доцільності внесення змін до Закону України "Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб". Зокрема, з огляду на значення допомог в системі соціального захисту внутрішньо переміщених осіб, запропоновано на законодавчому рівні передбачити право на допомогу на проживання для внутрішньо переміщених осіб.

Вироблено загальні пропозиції щодо удосконалення правового регулювання умов та порядку надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам.

Ключові слова: допомога на проживання, внутрішньо переміщені особи, адресність, цифровізація, соціальний захист.

Vozniuk Nataliia, Sokol Mariia. On the issue of improving the mechanism of providing housing assistance to internally displaced persons

The article analyzes the current mechanism of providing housing assistance for internally displaced people. Established that it is the result of transformation mechanism of providing targeted assistance to cover living expenses, including including payment for housing and communal services. The comparative analysis of of the key characteristics of these two benefits was made. In particular, it is determined that in the process of transformation, the following main characteristics are generally preserved: monetary form, fixed size, targeting. To a certain extent, the targeting of of living allowance has been weakened to a certain extent due to the adjustment of the purpose of its provision.

The peculiarities of the categorical method of addressing assistance are characterized for accommodation. In particular, the analysis of changes in the list of criteria for determining belonging to the category of recipient of this type of assistance. It is established that such changes allow to minimize the risk of erroneous inclusion in the provision of assistance for accommodation to internally displaced people, which is critically important in the conditions of martial law. It is determined that the digitalization of the mechanism for providing housing assistance to internally displaced people, which are provided for by national legislation and international acts ratified in Ukraine, is very important for guaranteeing their rights.

Attention was focused on the expediency of amending the Law of Ukraine "On ensuring the rights and freedoms of internally displaced persons". In particular, taking into account the importance of benefits in the system of social protection of internally displaced people, it is proposed to provide at the legislative level the right to housing allowance for internally displaced persons. General proposals for improving the legal regulation of the conditions and procedure for granting housing allowances to internally displaced persons were made.

Key words: *housing assistance, internally displaced persons, targeted, digitization, social protection.*

В умовах воєнного стану грошові допомоги залишаються дієвою підтримкою осіб, які опинились в складних життєвих обставинах. Саме цей вид соціального захисту дає змогу надати оперативну та ефективну допомогу тим, хто її критично потребує. Сучасні виклики обумовили запровадження нових видів державних соціальних допомог, зокрема, допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам.

Питання вдосконалення механізму надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам не втрачають своєї актуальності, про це зокрема свідчить значна кількість звернень на цілодобову гарячу лінію Мінреінтеграції з кризових питань, більше половини яких стосуються виплат внутрішньо переміщеним особам [1].

Метою статті є визначення особливостей правового регулювання надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам та вироблення пропозицій щодо його вдосконалення.

Допомога на проживання стала частиною системи соціального захисту внутрішньо переміщених осіб з моменту набрання чинності постановою Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 № 332 "Деякі питання виплати допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам" (далі – Постанова № 332) [2], якою було затверджено відповідний порядок надання такої допомоги. До впровадження цієї виплати внутрішньо переміщеним особам надавалась адресна допомога для покриття витрат на проживання, в тому числі на оплату житлово-комунальних послуг

(далі – адресна допомога) відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 01.10.2014 № 505 "Про надання щомісячної адресної допомоги внутрішньо переміщеним особам для покриття витрат на проживання, в тому числі на оплату житлово-комунальних послуг" [3]. Сучасні виклики зумовили необхідність не просто удосконалення механізму адресної допомоги, а повної його трансформації. При цьому було збережено ключові характеристики цієї допомоги.

Зокрема, збережено грошову форму та фіксований розмір. Тут основною зміною стало встановлення розміру виключно у твердій грошовій сумі без прив'язки до прожиткового мінімуму для осіб, які втратили працездатність. Наразі допомога на проживання виплачується в розмірі 3 000 гривень для осіб з інвалідністю та дітей та 2000 гривень для інших осіб.

Певною мірою послаблено цільову спрямованість допомоги. Щодо адресної допомоги, тут була чітка вказівка на мету виплати: для покриття витрат на проживання, в тому числі на оплату житлово-комунальних послуг. Тобто ця допомога була спрямована саме на забезпечення внутрішньо переміщеної особі можливості проживати у приміщенні, населеному пункті. Мета надання допомоги на проживання видається значно ширшою. З огляду на зміст Порядку надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам, затвердженому Постановою № 332, навіть слово проживання тут має дещо інше семантичне наповнення: від проживати "витрачати на існування"

[4, с. 179]. Мета допомоги на проживання – забезпечити можливість внутрішньо переміщеній особі існувати протягом періоду вимушеного залишення постійного місця проживання з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації тощо.

Також збережено адресність допомоги на проживання. Виділяють три основні способи адресування соціальних допомог: пряме оцінювання або перевірка засобів до існування (допомога надається тим, особам, чий дохід є нижчим за встановлений законодавством рівень, наприклад допомога малозабезпеченим сім'ям); категоріальний спосіб (ґрунтується на врахуванні потреб певних соціально-демографічних груп чи категорій населення, які найбільше потребують допомоги); самовизначення (особа самостійно вирішує, чи скористатись їй допомогою); забезпечення адресності силами громадськості, а саме через місцеву громаду [5, с. 64; 6]. В основу механізму надання допомоги на проживання закладено спосіб забезпечення адресності за категоріальним принципом. Допомога на проживання надається особам, які мають статус внутрішньо переміщених.

Слід зазначити, що категоріальний спосіб адресування допомоги на проживання має певні особливості. Критерії визначення належності до категорії отримувача допомоги на проживання не є сталими, вони постійно уточнюються. Це зумовлено необхідністю раціонально використовувати кошти, для соціальної підтримки населення в умовах воєнного стану. До Порядку надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам, затвердженому Постановою № 332 (далі – Порядок), за вісім місяців було внесено одинадцять змін, частина яких стосувалась саме звуження кола реципієнтів. Такі зміни дозволяють мінімізувати ризик помилкового включення при наданні допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам.

Відповідно до першої редакції Постанови № 332, допомога на проживання надавалась усім внутрішньо переміщеним особам крім тих, які були обліковані як внутрішньо переміщені особи до 24 лютого 2022 року у регіонах, що не включені до переліку

адміністративно-територіальних одиниць, на території яких платникам єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, які перебувають на обліку на відповідній території, може надаватися допомога в рамках Програми "єПідтримка", затвердженому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 06.03.2022 № 204-р [7], за винятком осіб, які отримували щомісячну адресну допомогу внутрішньо переміщеним особам. Надалі критерії визначення осіб, які мають право на цю допомогу неодноразово уточнювались.

Вже з травня 2022 року, відповідно до змін, внесених постановою Кабінету Міністрів України від 16.04.2022 № 457, таку допомогу на проживання почали надавати лише тим внутрішньо переміщеним особам, які перемістилися з тимчасово окупованої території, території територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), а також внутрішньо переміщеним особам, у яких житло зруйноване або непридатне для проживання внаслідок пошкодження і які подали до 20 травня 2022 року заявку на відшкодування відповідних втрат, зокрема через Єдиний державний вебпортал електронних послуг.

Перелік територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) формується за погодженням Міністерства оборони України в електронній формі, а за відсутності технічної можливості, на підставі пропозицій відповідних обласних і Київської міської військових адміністрацій та затверджується наказом Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України. Перелік не є фіксованим – він регулярно актуалізується.

Вдруге критерії визначення належності до осіб, які мають право на допомогу на проживання було оптимізовано в серпні 2022 року. 24 серпня 2022 року набрала чинності постанова Кабінету Міністрів України від 19.08.2022 № 923 (далі – Постанова № 923) [8]. Відповідно до змін, передбачених Постановою № 923, допомога не буде надаватись внутрішньо переміщеним особам, які отримали цей статус

до 24 лютого 2022 року, незалежно від того, в якому регіоні вони перебували на обліку. Попередня редакція передбачала, що допомога не виплачувалась зазначеній категорії осіб, за умови, що вони перебували на обліку у регіонах, що не включені до переліку, зазначеному в абзаці першому пункту 2 Порядку (Перелік адміністративно-територіальних одиниць, на території яких платникам єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, які перебувають на обліку на відповідній території, може надаватися допомога в рамках Програми «ЄПідтримка», затвердженому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 06.03.2022 № 204-р [7]).

Водночас, право на отримання допомоги на проживання збережено за внутрішньо переміщеними особами, які отримали цей статус до 24 лютого 2022 року, та отримували щомісячну адресну допомогу внутрішньо переміщеним особам для покриття витрат на проживання, у тому числі на оплату житлово-комунальних послуг. Згідно Постанови № 923, право на отримання допомоги на проживання також надано внутрішньо переміщеним особам, які отримали цей статус до 24 лютого 2022 року, та повторно перемістилися з тимчасово окупованої території, території територіальних громад, що розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) після 24 лютого 2022 року.

Позитивною новацією Постанови № 923 є встановлення нових процедурних строків. Зокрема, встановлено строк з якого надається допомога на проживання у разі включення територіальної громади до переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні) (далі – Перелік). Згідно змін, передбачених Постановою № 923, допомога надається з 1 числа місяця, наступного за місяцем, в якому відповідну громаду включено до такого Переліку. Слід звернути увагу на відсутність норми, яка би встановлювала строк припинення виплати допомоги на проживання у разі виключення територіальної громади з Переліку, якщо,

відповідно до абзацу восьмого пункту 3 Порядку, саме переміщення з території, яка віднесена до Переліку було підставою для призначення допомоги. Вважаємо за доцільне доповнити пункт 3 Порядку нормою, де передбачити, що в разі виключення територіальної громади з переліку територіальних громад, які розташовані в районі проведення воєнних (бойових) дій або які перебувають в тимчасовій окупації, оточенні (блокуванні), виплата допомоги припиняється з 1 числа місяця, наступного за місяцем, в якому відповідну громаду виключено з такого переліку. Така норма буде узгоджуватись з положенням абзацу четвертого пункту 3 Порядку: «Допомога виплачується за повний місяць незалежно від дати звернення за її наданням» та не буде суперечити положенням абзацу восьмого пункту 3 Порядку.

Відповідно до останніх змін, передбачених постановою Кабінету Міністрів України від 14.10.2022 № 1168 [9], посилено контроль за дотриманням вимог законодавства під час надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам. Новація спрямована на виявлення внутрішньо переміщених осіб, які не проживають за адресою, що була вказана при постановці на облік. Вибіркові перевірки фактичного місця проживання/перебування внутрішньо переміщених осіб будуть проводитись територіальними органами Нацсоцслужби. У разі відсутності внутрішньо переміщеної особи за фактичним місцем проживання/перебування та неприбуття в подальшому протягом десяти календарних днів до відповідного органу соціального захисту населення за місцем перебування на обліку для проходження ідентифікації, надання допомоги на проживання буде припинено з наступного місяця. Так, відповідно до нововведення, додано ще один критерій визначення належного реципієнта – проживання за адресою, яка була вказана під час постановки на облік як внутрішньо переміщеної особи.

Отже отримувачами допомоги на проживання можуть бути лише внутрішньо переміщені особи, які відповідають усім вищевказаним критеріям. Встановлення чітких критеріїв дозволяє надавати підтримку тим, хто її дійсно потребує.

Слід звернути увагу на той факт, що

в умовах воєнного стану допомога на проживання може бути певний час єдиним джерелом доходів внутрішньо переміщених осіб. Це дає підстави стверджувати, що цей вид соціального захисту є критично важливою складовою системи соціального захисту цієї категорії осіб. Проте у Законі України "Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб" [10] допомогу на проживання не закріплено. В умовах воєнного стану нормативне регулювання умов та порядку надання допомоги на проживання здійснюється за допомогою підзаконних нормативно-правових актів: постанов Кабінету Міністрів України. Водночас для належного гарантування дотримання прав, свобод та законних інтересів внутрішньо переміщених осіб, вважаємо за доцільне визначити право цієї категорії осіб на державні допомоги на законодавчому рівні. Зокрема, внести зміни до статті 7 Закону України "Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб". Назву статті після слів "загальнообов'язкове державне соціальне страхування" доповнити словами "державні соціальні допомоги". Також доповнити статтю 7 пунктом 2-1, де передбачити право на допомогу на проживання, яка надається на умовах і в порядку визначеному Кабінетом Міністрів України.

Ще однією важливою особливістю механізму надання допомоги на проживання є цифровізація процедури звернення за призначенням допомоги. Так, згідно чинної редакції Постанови № 332, для отримання допомоги внутрішньо переміщена особа заповнює заяву, яка формується засобами Порталу Дія. За даними Мінцифри, від початку повномасштабної війни 1,4 млн українців подали заяву на отримання довідки ВПО та оформили регулярні виплати від держави в Дії [11].

Також 13 жовтня 2022 року Мінсоцполітики повідомило про підключення управління соціального захисту населення до Єдиної інформаційної системи соціальної сфери (ЄІССС) по всій території України, що забезпечує прискорення оформлення

допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам та вирішення проблемних ситуацій переселенців [12]. Одночасно цифровізуються послуги, які є супутніми у механізмі надання допомоги на проживання. Незабаром в Дії розпочнеться бета-тестування двох послуг для внутрішньо переміщених осіб – зміна фактичного місця проживання та скасування статусу внутрішньо переміщеної особи.

Цифровізація послуг та впровадження централізованого обліку та призначення дозволяє оптимізувати процедуру надання допомоги на проживання, провести автоматичну верифікацію та моніторинг державних виплат внутрішньо переміщеним особам, що є надзвичайно актуальним в умовах воєнного стану.

У підсумку можемо зазначити, що забезпечення соціального захисту хоча б на мінімальному рівні мільйонів людей які були змушені покинути місця постійного проживання в умовах воєнного стану стало для держави одним з найбільших викликів у соціальній сфері. Необхідність оптимізації бюджетних видатків на соціальну сферу обумовила встановлення додаткових критеріїв для визначення цільової групи отримувачів допомоги на проживання.

Уряд України, використовуючи наявний механізм нормотворення, оперативно реагує на змінювані процеси, вдосконалює порядок, підстави та способи надання окремих видів соціального захисту внутрішньо переміщених осіб, зокрема допомоги на проживання. Водночас для належного гарантування дотримання прав, свобод та законних інтересів внутрішньо переміщених осіб вбачається за необхідне визначити право таких осіб на державні допомоги на законодавчому рівні. Зокрема, внести відповідні зміни до статті 7 Закону України "Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб".

Перспективним напрямком подальших досліджень вважаємо вивчення практичних аспектів правового регулювання надання державних допомог внутрішньо переміщеним особам.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Офіційний сайт Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України. Більше половини звернень на гарячу лінію Мінреінтеграції протягом тижня стосувались виплат ВПО. URL: <https://minre.gov.ua/news/>

bilshe-polovyny-zvernen-na-garyachu-liniyu-minreintegraiciyi-protyagom-tyzhnya-stosuvalys

2. Деякі питання виплати допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам: постанова Кабінету Міністрів України від 20.03.2022 № 332. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/332-2022-%D0%BF#Text>

3. Про надання щомісячної адресної допомоги внутрішньо переміщеним особам для покриття витрат на проживання, в тому числі на оплату житлово-комунальних послуг: постанова Кабінету Міністрів України від 01.10.2014 № 505. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/505-2014-%D0%BF#Text>

4. Словник української мови. Академічний тлумачний словник в 11 томах. Том 8, 1977. URL: <http://sum.in.ua/s/prozhyvaty>

5. Андрієнко І. С. Адресність соціальної допомоги: теоретичний та практичний складники. *Науковий юридичний журнал*. 2019. № 9. С. 62-67.

6. Кудлаєнко С. В., Онофрійчук В. В. Адресна допомога як складова соціальної політики. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2015. № 5. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Duur_2015_5_15

7. Про затвердження переліку адміністративно-територіальних одиниць, на території яких надається допомога застрахованим особам в рамках Програми "єПідтримка": розпорядження Кабінету Міністрів України від 06.03.2022 № 204-р URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/204-2022-%D1%80/ed20220320#n9>

8. Про внесення змін до Порядку надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам: постанова Кабінету Міністрів України від 19.08.2022 № 923. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/923-2022-%D0%BF#Text>

9. Про внесення змін до Порядку надання допомоги на проживання внутрішньо переміщеним особам: постанова Кабінету Міністрів України від 14.10.2022 № 1168. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1168-2022-%D0%BF#Text>

10. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20.10.2014 № 1706-VII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#Text>

11. Офіційний сайт Міністерства цифрової трансформації України. В Дії можна буде змінити місце проживання ВПО та скасувати статус. URL: <https://diia.gov.ua/news/v-diyi-mozhna-bude-zminiti-misce-prozhivannya-vpo-ta-skasuvati-status-doluchajtesya-do-zapisu-na-beta-test>

12. Офіційний сайт Міністерства соціальної політики України. Мінсоцполітики підключено до ЄІССС всі регіони України для надання соціальних послуг ВПО. URL: <https://www.msp.gov.ua/news/22268.html>

REFERENCES:

1. Ofitsiyniy sait Ministerstva z pytan reintehratsii tymchasovo okupovanykh terytorii Ukrainy. Bilshe polovyny zvernen na hariachu liniu Minreintehratsii protiahom tyzhnia stosuvalys vyplat VPO. [Official website of the Ministry of Reintegration of the Temporarily Occupied Territories of Ukraine. More than half of appeals to the hotline of the Ministry for Reintegration of the Temporarily Occupied Territories of Ukraine during the week concerned payments to IDPs]. Retrived from <https://minre.gov.ua/news/bilshe-polovyny-zvernen-na-garyachu-liniyu-minreintegraiciyi-protyagom-tyzhnya-stosuvalys> [in Ukrainian].

2. Deiaki pytannia vyplaty dopomohy na prozhyvannia vnutrishno peremishchenym osobam: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 20.03.2022 № 332. [Some issues of payment of living allowance to internally displaced persons: resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 20.03.2022 № 332] Retrived from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/332-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

3. Pro nadannia shchomisiachnoi adresnoi dopomohy vnutrishno peremishchenym osobam dlia pokryttia vytrat na prozhyvannia, v tomu chysli na oplatu zhytlovo-komunalnykh posluh: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 01.10.2014 № 505. [On providing monthly targeted assistance to internally displaced persons to cover living expenses, including housing and communal services: resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 01.10.2014

№ 505]. Retrived from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/505-2014-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

4. Slovnyk ukrainskoi movy. Akademichnyi tлумachnyi slovnyk v 11 tomakh. Tom 8 (1977). [Dictionary of the Ukrainian language. Academic explanatory dictionary in 11 volumes. Vol. 8]. Retrived from <http://sum.in.ua/s/prozhyvaty> [in Ukrainian].

5. Andriienko I. S. (2019). Adresnist sotsialnoi dopomohy : teoretychnyi ta praktychnyi skladnyky. [Address of social assistance: theoretical and practical component]. *Naukovyi yurydychnyi zhurnal – Scientific legal journal*, 9, 62-67 [in Ukrainian].

6. Kudlaienko S. V., Onofriichuk V. V. (2015). Adresna dopomoha yak skladova sotsialnoi polityky. [Targeted assistance as part of social policy]. *Derzhavne upravlinnia: udoskonalennia ta rozvytok. – Public administration: improvement and development*, 5. Retrived from http://nbuv.gov.ua/UJRN/Duur_2015_5_15 [in Ukrainian].

7. Pro zatverdzhennia pereliku administratyvno-terytorialnykh odynyts, na terytorii yakykh nadaietsia dopomoha zastrakhovanykh osobam v ramkakh Prohramy "iePidtrymka": rozporiadzhennia Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 06.03.2022 № 204-r [On approval of the list of administrative-territorial units on the territory of which assistance is provided to insured persons under the "eSupport" Program: Order of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 6.03.2022 № 204-r]. Retrived from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/204-2022-%D1%80/ed20220320#n9> [in Ukrainian].

8. Pro vnesennia zmin do Poriadku nadannia dopomohy na prozhyvannia vnutrishno peremishchenym osobam : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 19.08.2022 № 923. [On amendments to the Procedure for providing housing assistance to internally displaced persons: resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 19.08.2022 № 923] Retrived from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/923-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

9. Pro vnesennia zmin do Poriadku nadannia dopomohy na prozhyvannia vnutrishno peremishchenym osobam: postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 14.10.2022. № 1168 [On amendments to the Procedure for providing housing assistance to internally displaced persons: resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine of 14.10.2022. № 1168]. Retrived from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1168-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

10. Pro zabezpechennia prav i svobod vnutrishno peremishchenykh osib: Zakon Ukrainy vid 20.10.2014 № 1706-VII. [Law of Ukraine "On ensuring the rights and freedoms of internally displaced persons" of 20.10.2014 № 1706-VII]. Retrived from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18#Text> [in Ukrainian].

11. Ofitsiinyi sait Ministerstva tsyfrovoy transformatsii Ukrainy. V Dii mozhna bude zminyty mistse prozhyvannia VPO ta skasuvaty status. [Official website of the Ministry of Digital Transformation of Ukraine. In Diia it will be possible to change the place of residence of IDPs and cancel the status]. Retrived from <https://diia.gov.ua/news/v-diyi-mozhna-bude-zminiti-misce-prozhivannya-vpo-ta-skasuvati-status-doluchajtesya-do-zapisu-na-beta-test> [in Ukrainian].

12. Ofitsiinyi sait Ministerstva sotsialnoi polityky Ukrainy. Minsotspolityky pidkliucheno do YeISSS vsi rehiony Ukrainy dlia nadannia sotsialnykh posluh VPO. [Official website of the Ministry of Social Policy of Ukraine. The Ministry of Social Policy connected all regions of Ukraine to the UISSS to provide social services to IDPs.]. Retrived from <https://www.msp.gov.ua/news/22268.html> [in Ukrainian].

УДК 347.13

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/6>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ КОНЦЕПЦІЇ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ДО ЮРИДИЧНОГО СКЛАДУ

Духневич Андрій Вікторович,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач, професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-8293-7646
Scopus Author ID: 57225096016

Спесівцев Денис Сергійович,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-7337-7907
Scopus Author ID: 57218913451

Стаття присвячена розгляду особливостей юридичного складу як юридичної конструкції, що об'єднує визначені юридичні елементи, і водночас як елемента більш складної юридичної конструкції причинно-наслідкового зв'язку.

Автори визначають правову природу юридичної конструкції і специфіку використання цієї наукової концепції у ході досліджень юридичних явищ і процесів.

Встановлюється, що юридичний склад являє собою юридичну конструкцію як сукупність визначених елементів (юридичного факту і умов його настання або сукупності юридичних фактів) і водночас є елементом конструкції причинно-наслідкового зв'язку, розвиток якої в умовах практики призводить до спричинення юридичним складом наслідків у формі виникнення, зміни чи припинення цивільних правовідносин.

Юридичний склад є нормативно-фактичною конструкцією як утворенням, що містить не лише ідеальний (закріплену на рівні положень чинного цивільного законодавства модель обставин правової реальності), а й реальний, тобто фактичний елемент (обставини, що настають в умовах правової реальності).

Цінність юридичного складу як інструменту наукового або аналітичного пізнання правової реальності через юридичні моделі визначається саме через характер елементів, що включаються в склад, взаємозв'язки між ними і, як наслідок, можливість визначення самої здатності конкретного юридичного складу спричинити юридично важливі наслідки. Конструкція юридичного складу дозволяє розглядати її елементну будову у її завершеному чи незавершеному стані з урахуванням встановленої нормою права юридичної моделі, а також визначати характер таких зв'язків, у тому числі у контексті темпорального співвідношення між моментами їх налагодження.

Водночас при дослідженні причинно-наслідкової конструкції в умовах практики правозастосування він виступає інструментом пізнавальної локалізації, групування і мислимого упорядкування тих обставин правової реальності що є актуальними на момент накопичування елементів юридичного складу у зв'язку з чим дозволяє визначати відповідність або невідповідність правової ситуації правовій моделі, й тим самим встановлювати спричинення або неспричинення ним юридичного наслідку.

Ключові слова: юридичний склад, юридична конструкція, причинно-наслідкова модель, юридична підстава, гносеологія.

Dukhnevych Andrii, Spiesivtsev Denys. Feature of application of concept of juridical construction to juridical composition

The article is devoted to consideration of the features of juridical composition as juridical construction that consolidates juridical elements and at the same time is an element of more complex juridical cause-effect construction.

The authors determine the juridical nature of juridical construction and features of application of such scientific concept in researches devoted to juridical phenomenon and processes.

It is determined that juridical composition is juridical construction as complex of defined elements (juridical fact and its conditions or juridical facts) and at the same time is an element of cause-effect construction which progress in practice of law-enforcement leads to consequences of establishment, changing or termination of legal civil relationships.

Juridical composition is a normative-factual construction as formation that contains not only theoretical (model of circumstances of juridical reality provided by provisions of current civil legislation) but also real (factual) element (circumstances that occurs in juridical reality).

The value of juridical composition as an instrument of scientific or analytical cognition of juridical reality through juridical models is determined by elements of composition, relations between such elements and as a result by determination of possibility of concrete juridical composition to cause juridically important consequences. The construction of juridical composition allows researching its elemental content from point of view of its completeness or non-completeness state regarding the model of appropriate circumstances provided by legislative provisions and to determine the character of relations between composition elements in context of temporal relation between the moments their establishing.

At the same time when researching cause-effect construction in conditions of practice of law-enforcement juridical composition can be used as an instrument of cognitional localization, systematization and theoretical grouping of circumstances of juridical reality that are actual on the moment of accumulation of elements of juridical composition that allows to reveal whether appropriate juridical situation corresponds to juridical model or does not correspond to it that in its turn allows to ascertain whether juridical consequences are caused or not caused.

Key words: *juridical composition, juridical construction, cause-effect model, juridical ground, legal cause, gnoseology.*

Постановка проблеми. Теоретичні положення наукової концепції юридичних складів в умовах сьогодення становлять догматичну основу розуміння причинно-наслідкових зв'язків у цивільному праві і дозволяють здійснювати цивільно-правову кваліфікацію складних і у певній мірі заплутаних юридичних ситуацій у практиці правореалізації і правозастосування, фрагментуючи їх на окремі юридичні елементи зі встановленням характеру зв'язків між ними. У зв'язку з цим, хоча відповідні положення у силу відсутності їх формалізації на рівні цивільного законодавства України залишаються переважно науковими, їх прикладне значення важко переоцінити. Саме тому теорія юридичних складів отримує не лише активне застосування не лише у ході теоретичних наукових досліджень, проте також і у ході правореалізації та правозастосування.

Однак, незважаючи на це, не всі аспекти відповідної концепції стали предметом комплексного вивчення. В якості однієї з малодосліджених сторін теорії юридичних складів залишається конструктивна природа складу. Адже, цілком закономірно, що у силу специфіки своєї будови юридичний склад, як поєднання певної моделі причини визначеного зако-

ном або актом саморегулювання цивільних відносин наслідку і обставин правової реальності, являє собою конструкцію. Однак, включення відповідної юридичної моделі у механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин надає їй динамічного характеру, що з урахуванням наведеного вище значення юридичного складу для спричинюваних наслідків детермінує його особливості як юридичної конструкції. На їх розгляді і варто зосередити увагу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика наукової концепції юридичного складу, його внутрішньої будови, а також місця у причинно-наслідкових юридичних моделях розглядалось такими вітчизняними і зарубіжними вченими правниками як Г. І. Бойко, В. І. Борисова, І. В. Венедіктова, А. О. Дутко, І. В. Жилінкова, О. І. Зінченко, О. С. Іоффе, Т. С. Ківалова, А. В. Коструба, О. О. Кот, Н. С. Кузнєцова, Р. А. Майданик, В. В. Надьон, О. О. Отрадна, В. Я. Погребняк, Я. М. Романюк, Р. О. Халфіна, Г. Г. Харченко, Я. М. Шевченко, Р. Б. Шишка, І. Д. Шутак, О. А. Явор, В. Л. Яроцький та ін.

Постановка завдання. Мета статті полягає у визначенні особливостей юри-

дичного складу як самостійної юридичної конструкції, а також як елемента причинно-наслідкових конструктивних утворень.

Основний матеріал дослідження.

У сучасній юридичній літературі юридична конструкція розглядається як типова схема, модель певного правового явища [1, с. 19] або ж, як зазначає Г. І. Бойко, як спрощений варіант відображення суспільних відносин, урегульованих положеннями об'єктивного права, або їх елементів [2, с. 196]. При цьому в якості визначальної ознаки юридичної конструкції виступає її системно-структурний характер. Як зазначає О. В. Зінченко, юридична конструкція завжди являє собою складне системно-структурне утворення [3, с. 56].

Таким чином, юридична конструкція є уможливленим фрагментованим або здатним до фрагментації утворенням (що слідує з самої універсальної природи конструкції як сукупності певних елементів), яке має юридичний характер у силу її безпосереднього відношення до правової реальності. При цьому це може бути як відносно статичне утворення, наприклад, норма цивільного права, яка, за загальним правилом, складається з гіпотези, диспозиції і санкції, які власне і утворюють елементи відповідної конструкції, так і динамічне, прикладом чого виступає матеріальна процедура укладення договору, яка проходить стадії оферти і акцепту (частина друга статті 638 Цивільного кодексу України) [4, ст. 638]. Тобто, у такому разі можна стверджувати про юридичну конструкцію процедури, зокрема у контексті її елементів (стадій) і послідовності їх розвитку.

При цьому, як зазначає Г. І. Бойко, юридична конструкція може розглядатись не лише як побудова ідеальної правової моделі, але і як поєднання ідеального і реального в праві, адже конструкція виступає не лише об'єктом теоретичного аналізу, а й елементом юридичної практики (правотворчої, інтерпретаційної та правозастосовної) [2, с. 197]. Більше того, саме такий вид юридичних конструкцій чи не найбільш чітко демонструє зв'язок юридичної доктрини і практики, адже, наприклад, конструкція того самого договору отримує конкретне практичне

втілення і формалізацію у практиці право-реалізації у ході досягнення учасниками переддоговірного процесу згоди щодо істотних умов внаслідок чого модельна схема договору як домовленості набуває усної або речової форми, а елементи певної базової конструкції наповнюються конкретним змістом.

Але при цьому необхідно розуміти і те, що нормативному закріпленню конструкції певного договору передувало його розвиток у суспільстві і наукове осмислення. У зв'язку з цим формалізація відповідного структурного утворення дуже часто виступає наслідком розвитку теоретичних уявлень про нього. Тобто, спочатку конструкція сформувалась як певне теоретичне структуроване уявлення про юридичне явище, а лише потім набула юридичної формалізації. Як зазначає О. В. Зінченко, нормативна конструкція починає запроваджуватись на стадії теоретичного конструювання [5, с. 56]. Однак при цьому це не означає, що нормативні конструкції не можуть стати основою для подальшого теоретичного конструювання. Адже саме це відбувається при подальшому поглибленні наукових уявлень про певні явища, коли одне утворення фрагментується на окремі елементи або навпаки визначається через умовне об'єднання таких елементів, потім формалізується на рівні положень чинного цивільного законодавства України і далі стає об'єктом ще більшої фрагментації на рівні окремих елементів. По суті йдеться про конструювання системи, яка у ході подальшого розгляду її елементів у контексті їх поділу на наступному рівні пізнання набуває значення метасистеми у той час як предмет пізнання – системи. Наприклад, при дослідженні волі як елементу правочину в якості метасистеми виступатиме власне правочин у той час як його елементи вже являтимуть собою окремі системи. Прикладом спроби теоретичного конструювання у ході дослідження феномену волі виступає висновок Д. В. Лупашку стосовно того, що воля являє собою процес волеутворення від виникнення певної потреби (бажання) до ухвалення конкретного рішення [6, с. 101]. У такий спосіб вчений намагається осмислювати волю як елемент правочину у контексті динаміки її складових елементів. При цьому ми не

підіймаємо питання про обґрунтованість такого підходу. Він наводиться для демонстрації спроби визначення на теоретичному рівні конструкції утворення, яке водночас виступає елементом більш складної конструкції.

Водночас слід відмітити, що в залежності від обраних методології і методики дослідження певного явища або процесу конструювання може здійснюватись як від загального до часткового, так і від часткового до загального, що відповідає дедуктивному та індуктивному методам дослідження. Прикладом першого може виступати дослідження акту правореалізації через механізм цивільно-правового регулювання суспільних відносин коли перехід до розгляду такого акту як системи відбувається через розгляду відповідного механізму як метасистеми.

Водночас прикладом другого з наведених підходів виступає розгляд правочину через волю як його елемента. Саме тому юридичні конструкції і юридичне конструювання у цілому має не лише важливе наукове значення, проте також і прикладну цінність. Як зазначають з цього приводу Г. І. Бойко і І. Д. Шутак, пізнавальні властивості юридичної конструкції як засобу наукового мислення демонструються в контексті можливості розглядати її в двох аспектах: 1) як явище правової реальності, зодягнене в доктринально-догматичну форму для потреб практики; 2) як результат застосування в наукових і нормотворчих цілях певного юридикотехнічного прийому [7, с. 12]. Це дозволяє активно застосувати юридичні конструкції у ході правозастосування, наприклад, при здійсненні юридичної класифікації обставин правової реальності або під час тлумачення норм права [5, с. 56].

Процес створення юридичних конструкцій чітко описав М. М. Коркунов. Вчений пов'язав його з використанням таких прийомів як аналіз, конструкція та класифікація. В контексті наукового аналізу вчений зазначив, що юрист не розглядає кожен окремий казус як єдине ціле, а навпаки, розкладає практичне питання на складові елементи, здійснюючи спочатку розпізнавання, діагноз кожного окремого елемента, а потім вже пропонує рішення питанням в практиці, будуючи його на

сукупності діагнозів, що складають елементне наповнення відповідного випадку. При цьому в контексті узагальнення таких випадків створюється певна мислима ідеальна загальна модель для цілей наукового пізнання [8, с. 349–354]. З урахуванням цього, аналітична діяльність створює у вигляді продукту певну модель внутрішньої побудови юридичного явища за допомогою якого вже досліджується правова дійсність. Створена модель у зв'язку зі стабільністю своєї побудови слугує загальним орієнтиром наукового пізнання. При цьому стабільність юридичної конструкції як правової моделі забезпечується існуванням в межах такої конструкції певних стабільних елементів. Якісне різноманіття змісту елементів може бути підставою для класифікації конструкцій, однак сам модельний скелет залишається єдиним, як в прикладі з цивільними правовідносинами, які завжди включають суб'єктів, об'єкт та зміст (права й обов'язки суб'єктів). Суб'єктами можуть бути різні особи як фізичні, так і юридичні. В контексті поділу суб'єктів на управоможених та зобов'язаних можуть існувати конструкції з множинністю або одноосібністю тих чи інших суб'єктів. Так само і об'єкт, а також права й обов'язки осіб можуть бути різними. За цими різновидами проводиться розмежування видів правовідносин, прав і обов'язків в межах їх загальної юридичної конструкції.

У практиці це дає змогу розмежувати юридичну конструкцію як результат наукової діяльності, який демонструє співвідношення елементів правової реальності, та загальної моделі (статичний аспект), наприклад, встановлення типу існуючого правовідношення за наявними обставинами, визначення, що конкретне правовідношення є відносним, та пізнавальну діяльність, що пов'язана з використанням певних прийомів пізнання як шлях до формування конструкції.

Пізнавальна цінність юридичної конструкції полягає в тому, що вона не враховує і не повинна враховувати нескінченну множинність властивостей й ознак конкретних цивільних правовідносин. На прикладі з правовідносинами це призвело б до того, що конструкцій повинно було б бути стільки, скільки і правовідносин [9, с. 55 – 59]. В сучасних наукових дже-

релах функції юридичних конструкцій як засобу пізнання розглядаються переважно в контексті мисленого уявлення конструкції як моделі, форми відтворення правової реальності, а створення конструкцій пов'язується зі здійсненням логічних операцій абстрагування і типізації [10, с. 60]. Але, вважаємо, необхідно розмежовувати юридичне конструювання як процес діяльності суб'єктів нормотворчості з побудови та упорядкування нормативного матеріалу, створення правових моделей і таким чином конструкцій, від юридичної аналітичної діяльності. Якщо перша здійснюється на стадії нормотворчості, то друга на стадії правозастосування та правореалізації при розгляді конкретних суспільних ситуацій, фрагментів правової реальності, а також при науковому дослідженні норм права та обставин правової реальності або їх юридичних моделей. Аналітична діяльність в такому разі пов'язується з використанням різного пізнавального інструментарію, з роботою щодо тлумачення норм права, наукового моделювання та юридичної кваліфікації.

Таким чином, якщо розглядати юридичну конструкцію як узагальнену і структуровану модель правового явища, можна дійти висновку, що юридичний склад як поєднання елементів (юридичного факту і умов його настання або навіть при традиційному розгляді юридичного складу як сукупності юридичних фактів) є такою конструкцією, однак при цьому конструкцією нормативно-фактичною – у якій поєднуються реальні обставини дійсності і їх правова модель, з формуванням якої закон пов'язує певні юридичні наслідки. Адже, юридична модель таких обставин без них залишається юридичною моделлю у той час обставини дійсності без їх юридичної моделі залишаються обставинами дійсності, що не призводять до юридичних наслідків. На прикладі цивільних правовідносин відповідна диференціація проводиться таким чином. Якщо нормативна конструкція відображає архітектуру побудови відносин, які повинні існувати, то нормативно-фактична конструкція позначає побудову конкретних відносин, що існували або існують, а також їх зміст в системно-структурному вигляді [11, с. 44]. Тому і юридичний склад мислиться не як

певна модель обставини, а у тому числі як обставина, яка настає в реальності і призводить до визначеного законом юридичного наслідку.

На нормативному рівні юридичний склад не отримав визначення у зв'язку з чим наразі залишається суто науковою категорією, хоча її використання в судовій практиці і дає привід вважати її частиною категоріального апарату не лише юридичної доктрини, але і практики. При цьому конструкція юридичного складу є результатом переважно наукової роботи.

Але звертає на себе увагу те, що в юридичній доктрині юридична конструкція розглядається переважно в статичному аспекті. В контексті дослідження правової реальності або змодельованої правової ситуації через існуючі конструкції ми переважно здійснюємо «повторне конструювання», а точніше реконструкцію, ідеалізуємо предмет розгляду, структуруємо його і приміряємо до уявлень про існуючі юридичні конструкції в результаті чого надаємо оцінку відповідній практичній чи теоретичній ситуації. В такому контексті юридична конструкція виступає результатом аналізу, моделлю, що хоча і будується за певними правилами, однак розглядається як завершена структура. Поза увагою залишається грань, яку можна назвати внутрішньо-процедурною властивістю конструкції. Крім того, як зазначає Н. О. Левицька, юридичні конструкції характеризуються певними функціями, які відображають їх призначення, напрямки впливу на суспільні відносини і мету у межах механізму правового регулювання суспільних відносин [12, с. 170].

У цьому сенсі юридичний склад можна розглядати в обох ракурсах, зокрема і як статичну систему – сформовану і завершену структуру елементів сукупність яких призводить до визначеного законом юридичного наслідку, так і динамічну систему, розвиток якої має свій початок і через певне співвідношення між елементами, яке характеризує спосіб формування її, призводить до завершення її формування, а тому і до спричинення визначеного юридичного наслідку. При цьому важливо, що юридичний склад як сукупність певних елементів у відриві від спричинюваних ним

юридичних наслідків, залишається лише сукупністю певних елементів юридичне значення якої не є умоглядним. Цінність такої сукупності неможливо визначити у відриві від спричинюваних нею наслідків у той час як разом з цими наслідками юридичний склад виступає елементом причинно-наслідкової моделі [13, с. 157], яка також є юридичною конструкцією. Таким чином юридичний склад є системою при його дослідженні у контексті відповідної причинно-наслідкової моделі і при цьому метасистемою при розгляді його елементів. У зв'язку з цим наукова та практична цінність використання конструкції юридичного складу для пізнання явищ правової реальності буде різною, адже у такому разі відповідна юридична концепція може використовуватись для різних цілей.

1. Юридичний склад як елемент системи

Як зазначає М. В. Яроцька, процес правового регулювання обумовлює створення нормативно-правових моделей, що визначають юридичний наслідок визначеної дії чи події за наявності певних умов. У світлі конструкції норми права юридичний склад розкриває характер гіпотези, що охоплює умови виникнення, зміни чи припинення суб'єктивних прав та обов'язків. Тому у межах моделі причинно-наслідкового зв'язку юридичний склад характеризує причину, з урахуванням її наслідку. При цьому це не означає, що юридичний склад відображає всю причинно-наслідкову конструкцію. Виступаючи засобом пізнавального фокусування на певній суспільній обстановці (фрагменті правової реальності) або на змодельованій ситуації зв'язки між елементами юридичного складу при його реконструкції дозволяють визначити причинно-наслідковий зв'язок в складних нормах, що передбачають складні конструкції гіпотез та диспозицій або акумулювати в собі елементи моделей декількох норм, а точніше їх структурних елементів, що дозволяє розглядати положення диспозиції в якості умови (гіпотези) в пізнаваній реальності. У зв'язку з цим, на переконання вченої, юридичний склад дозволяє більш широко і змістовно осмислити гіпотезу норми, адже у певній мірі являє собою міст між різними нормами права, у той час як юридичний факт, як

правило, обмежується відображенням в гіпотезі однієї норми [14, с. 80].

З цього витікає наступна пізнавальна особливість конструкції юридичного складу.

2. Юридичний склад як система

Властивість конструкції юридичного складу як гносеологічного інструменту крім окресленого вище дозволяє, а в деяких випадках безальтернативно вимагає, зробити мислиму реконструкцію не лише предмету розгляду, а й визначення темпорального співвідношення виникнення та припинення елементів в ньому, що може мати визначальне значення при встановленні трансформаційної властивості складу. Такий підхід демонструє як відповідні правові явища формуються або повинні формуватись в правовій реальності. Конструкція юридичного складу здатна показати не лише наявний результат в його структурованому вигляді, але і темпоральний порядок формування елементів складу в чому і полягає відмінність конструкції складу від інших юридичних конструкцій і водночас його цінність як інструменту наукового пізнання. Правова дійсність досліджується не з позицій результату, а й в контексті часових параметрів права, поступового накопичення, кореляції обставин правової реальності не лише в детермінуючій площині, а й в часовому вимірі. Це розгляд юридичної конструкції з позицій процесу накопичення юридично важливих обставин. Це шлях від початку накопичення складу до завершення. І в цьому контексті юридичний склад покликаний продемонструвати порядок втілення правової норми в реальності.

Тому, якщо вважати юридичний склад теоретичною юридичною конструкцією, то такою, що здатна не лише пояснити структуру підстави спричинення певного наслідку, а й порядок її формування.

Модель юридичного складу дозволяє визначити кореляційні зв'язки між елементами складу щонайменше в двох аспектах: залежності та часової послідовності. Крім того що в межах юридичного складу розмежовуються умови юридичних фактів та власне юридичні факти, правові моделі, закріплені в нормах права чи в цивільно-правових договорах, можуть передба-

чати необхідність накопичення складу в певній послідовності. Невідповідність порядку накопичення елементів юридичного складу може призводити до того, що відповідна сукупність елементів не може вважатись юридичним складом в контексті конкретної правової моделі причинно-наслідкового зв'язку.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Узагальнюючи викладене вище, слід констатувати, що юридичний склад являє собою юридичну конструкцію як сукупність визначених елементів (юридичного факту і умов його настання або сукупності юридичних фактів) і водночас є елементом конструкції причинно-наслідкового зв'язку, розвиток якої в умовах практики призводить до спричинення юридичним складом наслідків у формі виникнення, зміни чи припинення цивільних правовідносин.

Юридичний склад є нормативно-фактичною конструкцією як утворенням, що містить не лише ідеальний (закріплену на рівні положень чинного цивільного законодавства України модель обставин правової реальності), а й реальний, тобто фактичний елемент (обставини, що настають в умовах правової реальності).

Цінність юридичного складу як інструменту наукового або аналітичного пізнання правової реальності через юридичні моделі визначається саме через характер елементів, що включаються в склад, взаємозв'язки між ними і, як наслідок, можливість визначення самої трансформаційної здатності такого складу відносно правової реальності. Конструкція юридичного складу дозволяє розглядати її елементи у їх завершеному чи незавершеному стані з урахуванням встановленої нормою права юридичної моделі, а також визначати характер таких зв'язків, у тому числі у контексті темпорального співвідношення між моментами їх налагодження.

Водночас у межах причинно-наслідкової конструкції пізнавальні властивості юридичного складу не передбачають охоплення абсолютно всіх причинно-наслідкових зв'язків. У практиці правозастосування юридичний склад виступає інструментом пізнавальної локалізації, групування і мислимого упорядкування обставин правової реальності, що мають

важливе значення для предмету розгляду і є актуальними на момент накопичування елементів юридичного складу. Цьому сприяє і сам процес правового регулювання, який позначається переходом від стану до стану. Ці переходи і опосередковуються юридичними фактами та юридичними складами і у ході юридичної кваліфікації саме ці стани стають предметом наукового осмислення з використанням конструкції юридичних складів. Тому, при переході в аналізі між ланками ланцюга причинно-наслідкових зв'язків окремі елементи втрачатимуть значення для процесу пізнання або значення набуватимуть результати цих елементів, наприклад, юридичні стани як результати юридичних фактів, а нові елементи включатимуться в предмет розгляду. Звідси слідує те, що юридичний склад як засіб пізнання дозволяє оцінити обставини з позицій їх значимості чи байдужості з точки зору предмету розгляду у конкретній практичній ситуації, визначити структуру предмету розгляду, зв'язки між його елементами та провести аналіз правової ситуації з точки зору норми права, визначивши відповідність або не відповідність такої ситуації правовій моделі, й тим самим встановити спричинений наслідок або його відсутність, чи визначити дефекти в реалізації правової моделі і можливі її наслідки.

Але необхідною умовою використання такого прийому є володіння нормативним матеріалом і обізнаність щодо правових моделей причинно-наслідкових зв'язків, що запроваджуються нормами права. Адже при науковому пізнанні відповідних правових моделей результат є заздалегідь визначеним самою моделлю, в той час як при здійсненні аналізу фрагменту суспільної ситуації в практиці правозастосування юридичний склад вибудовується не від відомого результату, а по факту самих обставин. Результат як і модель, що підлягає застосуванню визначається за змістом цих обставин.

Ураховуючи викладене вище, цінність конструкції юридичного складу значно зменшується, а то й повністю виключається при його осмислення як автономного і самостійного утворення, у відриві від спричинюваних ним наслідків. За таких

умов він неодмінно розглядатиметься як сукупність елементів акумулюючий фактор яких є невідомим, що не дозволяє підібрати правильну методологію для їх розгляду, а в умовах наукових досліджень взагалі визначити елементи такої сукупності. У зв'язку з чим марно майже

усі визначення юридичного складу характеризують його як причину для певного наслідку, адже саме у поєднанні з таким наслідком телеологія юридичного складу стає уможливною, що дозволяє з ефективних методологічних і методичних позицій розглядати його внутрішню будову.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Дутко А. О. До питання про основні вимоги до юридичних конструкцій. *Університетські наук. записки*. 2009. № 4 (32). С. 16–19.
2. Бойко Г. І. Юридична конструкція як засіб юридичної техніки. *Акт. пробл. держави і права*. Одеса, 2014. Вип. 73. С. 190–198.
3. Зінченко О. В. Універсалізм юридичних конструкцій в контексті їх функціонального застосування. *Держава і право*. К. 2014. Вип. 64. С. 51–57.
4. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відом. Верхов. Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356 (із змінами).
5. Зінченко О. В. Юридичні конструкції: класифікація та значення у процесі пізнання правових явищ. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2011. № 2. С. 55–58.
6. Лупашку Д. В. Воля як фундаментальний елемент правочину. *Акт. пробл. вдоск. чин. законодавства. України*. 2013. Вип. 32. С. 97–106.
7. Бойко Г. І., Шутак І. Д. Поняття юридичної конструкції як засобу структурування правової інформації. *Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. Серія «Юридичні науки»*. 2014. Вип. 3, т. 1. С. 9–13.
8. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. Изд. шестое, без изм. Санкт-Петербург: Изд. Юрид. Книж. Магаз. Н. К. Мартынова, Комис. Гос. Типогр., 1904. 354 с.
9. Зінченко О. В. Юридичні конструкції як найвища форма правової абстракції. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2011. № 1. С. 55–59.
10. Зінченко О. В. Функції юридичних конструкцій: теоретико-правовий аналіз. *Часопис Київ. ун-ту права*. 2012. № 2. С. 58–62.
11. Спесівцев Д. С. Юридичні факти у механізмах виникнення, переходу та припинення речових прав на нерухомість в Україні: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 225 с.
12. Левицька Н. Юридичні конструкції та система права: співвідношення понять. *Підприємництво, госп-во і право*. 2017. № 9. С. 169–173.
13. Погребняк В. Я. Виникнення, перехід та припинення суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та практики: монографія. Київ: Алерта, 2020. 640 с.
14. Яроцька М. В. Юридичний склад як підстава виникнення майнових цивільних правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2018. 228 с.

REFERENCES:

1. Dutko, A. O. (2009). Do pytan'nia pro osnovni vymohy do yurydychnykh [To issue of the basic requirements for legal constructions]. *Universytetski Nauk. zapysky – University scientific notes*. № 4 (32), S. 16–19. [in Ukrainian]
2. Boiko, H. I. (2014). Yurydychna konstruktsiia yak zasib yurydychnoi tekhniki [Legal structure as a means of legal technique]. *Akt. probl. derzhavy i prava – Current problems of state and law*. Vyp. 73, S. 190–198. [in Ukrainian]
3. Zinchenko, O. V. (2014) Universalizm yurydychnykh konstruktsii v konteksti yikh funktsionalnogo zastosuvannia [Universalism of juridical constructions in their functional application]. *Derzhava i pravo – State and law*. Vyp. 64, S. 51–57. [in Ukrainian]
4. Tsyvilnyi kodeks Ukrainy [Civil Code of Ukraine]: Zakon Ukrainy [Law of Ukraine] vid 16.01.2003 r. № 435-IV. *Vidom. Verkhov. Rady Ukrainy [Bulletin of the Verkhovna Rada of Ukraine]*. 2003. №№ 40–44. St. 356 (iz zminamy). [in Ukrainian]
5. Zinchenko, O. V. (2011). Yurydychni konstruktsii: klasyfikatsiia ta znachennia u protsesi piznannia pravovykh yavysch [Juridical constructions: classification and meaning in the process

of researching of legal phenomena]. *Chasopys Kyiv. un-tu prava – Law Review of Kyiv University of Law*. № 2, S. 55–58. [in Ukrainian]

6. Lupashku, D. V. (2013). Volia yak fundamentalnyi element pravochynu [Will as a fundamental element of the deed]. *Akt. probl. vdosk. chyn. zakonodavstva Ukrainy – Actual problems of improving the current legislation of Ukraine*. Vyp. 32, S. 97–106. [in Ukrainian]

7. Boiko, H. I., Shutak, I. D. (2014) Poniattia yurydychnoi konstruktsii yak zasobu strukturuvannia pravovoi informatsii [The concept of legal construction as a mean of structuring legal information]. *Nauk. visn. Kherson. derzh. un-tu. Seriiia «Iurydychni nauky» – Kherson State University Herald. Series "Legal Sciences"*. Vyp. 3, t. 1, S. 9–13. [in Ukrainian]

8. Korkunov, N. M. (1904.) Lektsyy po obshchei teoryi prava [Lekcii po obshchei teorii prava]. Yzd. shestoe, bez yzm. Sankt-Peterburh: Yzd. Yuryd. Knyzh. Mahaz. N. K. Martinova, Komys. Hos. Typohr., 1904. 354 s. [in Russian]

9. Zinchenko, O. V. (2011). Yurydychni konstruktsii yak naivyscha forma pravovoi abstraktsii [Juridical constructions as the highest form of legal abstraction]. *Chasopys Kyiv. un-tu prava – Law review of Kyiv university of law*. № 1, S. 55–59. [in Ukrainian]

10. Zinchenko, O. V. (2012). Funktsii yurydychnykh konstruktsii: teoretyko-pravovyi analiz [Functions of juridical constructions: theoretical and legal analysis]. *Chasopys Kyiv. un-tu prava – Law review of Kyiv university of law*. № 2, S. 58–62. [in Ukrainian]

11. Spiesivtsev, D. S. (2017). Yurydychni fakty u mekhanizмах vynyknennia, perekhodu ta prypynennia rechovykh prav na nerukhomist v Ukraini [Legal facts in mechanisms of emergence, transfer and termination of real rights on immovable things in Ukraine]: dys. ... kand. yuryd. nauk. Kharkiv, 225 s. [in Ukrainian]

12. Levytska, N. (2017). Yurydychni konstruktsii ta systema prava: spivvidnoshennia poniat [Juridical constructions and the legal system: the relationship of concepts]. *Pidpriemnytstvo, hosp-vo i pravo – Entrepreneurship, economy and law*. № 9, S. 169–173. [in Ukrainian]

13. Pohrebniak, V. Ya. (2020). Vynyknennia, perekhid ta prypynennia subiektyvnykh tsyvilnykh prav: problemy teorii ta praktyky [Emergence, transfer and termination of subjective civil rights: problems of doctrine and practice]: monohrafiia. Kyiv: Alerta, 640 s. [in Ukrainian]

14. Yarotska, M. V. (2018). Yurydychnyi sklad yak pidstava vynyknennia mainovykh tsyvilnykh pravovidnosyn [Juridical composition as a cause of establishment civil legal property relationships]: dys. ... kand. yuryd. nauk. Kyiv, 228 s. [in Ukrainian]

УДК 347.643.8

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/7>

ЗАХИСТ ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ, В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

Кириченко Тетяна Сергіївна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0002-8785-0475

Твердохліб Елла Валентинівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
факультету № 6
Харківського національного університету внутрішніх справ
ORCID ID: 0000-0001-7581-0524

У статті проаналізовано законодавство та позиція держави щодо розвитку інституту захисту прав дітей з приводу влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, в період воєнного часу, а також законодавчого врегулювання ряду питань щодо захисту прав дітей, деякі питання раніше можливо було вирішити на загальних засадах, але під час воєнного стану стало неможливим.

Очевидно, що воєнний стан та активні бойові дії в Україні визначають нові реалії сьогодення, і встановлений чинним законодавством загальний порядок захисту прав дітей, який діяв у мирний час, у більшості випадків просто перестав працювати, питання про можливість реального захисту прав дітей, які стали жертвами російської агресії і залишилися без піклування батьків чи перебувають у складних життєвих обставинах.

Дитина має право на особисте життя та захист від посягання на нього, також має право на захист від усіх форм фізичного та психологічного насильства, також потребує захисту від жорстоких, нелюдських або принижуючих гідність видів поведінки чи покарань, від усіх форм сексуальної експлуатації та сексуальних розбещень, а також на родину, відпочинок, дозвілля, освіту.

Війна принесла багато горя та страждань в кожному сім'ю. Понад усіх страждають діти. Їх звичайна картина життя змінюється, виникає страх, голод, сирітство.

Наша держава зараз перебуває в дуже складній ситуації. Війна увійшла у кожен сім'ю, люди втрачають своїх рідних, близьких, і саме найгірше, коли дитина залишається без батьків. Тому питання захисту прав дітей, а особливо в умовах активних воєнних дій, потребують захисту не лише діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, а й діти, які в мирний час мали батьків і не потребували такого захисту.

Ключові слова: захист, права дітей, діти-сироти, діти позбавлені батьківського піклування, влаштування дітей-сиріт.

Kirichenko Tetyana, Tverdokhlib Ela. Protection of the rights of children deprived of parental care during martial law

The article analyzes the legislation and the position of the state regarding the development of the institute for the protection of children's rights regarding the placement of children deprived of parental care during wartime, as well as the legislative regulation of a number of issues related to the protection of children's rights, some issues could previously be resolved on a general basis, but during martial law became impossible.

It is obvious that the state of war and active hostilities in Ukraine determine the new realities of today, and the general procedure for the protection of children's rights established by the current legislation, which operated in peacetime, in most cases simply stopped working, the question of the possibility of real protection of the rights of children who

became victims Russian aggression and were left without parental care or are in difficult life circumstances.

A child has the right to privacy and protection from encroachment on it, also has the right to protection from all forms of physical and psychological violence, also needs protection from cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, from all forms of sexual exploitation and sexual abuse, as well as for family, recreation, leisure, education.

The war brought a lot of grief and suffering to every family. Above all, children suffer. Their usual picture of life changes, fear arises. hunger, orphanhood.

Our country is currently in a very difficult situation. The war has entered every family, people lose their relatives, loved ones, and the worst thing is when a child is left without parents. Therefore, the issue of protection of children's rights, and especially in conditions of active military operations, requires protection not only of orphans and children deprived of parental care, but also children who had parents in peacetime and did not need such protection.

Key words: *protection, children's rights, orphans, children deprived of parental care, placement of orphans.*

Через війну в Україні дуже багато дітей, батьки яких загинули або про них нічого не відомо, залишились сиротами або були позбавлені батьківського піклування.

Законодавством України захист прав дітей та їх благополуччя визнаються загальнодержавними стратегічними пріоритетами, що пояснюється визначальною роллю молодого покоління у гарантуванні життєздатності суспільства та прогнозуванні його розвитку. Відповідно до статті 52 Конституції України – державою закріплено, що діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним. Будь-яке насильство над дитиною та її експлуатація переслідуються за законом. Утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, покладається на державу. Держава заохочує і підтримує благодійницьку діяльність щодо дітей [1].

За час війни, за даними Національної соціальної служби України стали сиротами або залишилися без батьківського піклування за період від 24 лютого по 1 червня 2022 року 1735 дітей, 54 дитини стали сиротами внаслідок бойових дій і смерті обох батьків; 87 дітей мають тимчасовий статус дитини-сироти чи дитини, позбавленої батьківського піклування; 48 дітей позбавлені батьківського піклування, оскільки батьки залишилися на окупованій території або там, де йдуть бойові дії і не можуть виконувати свої батьківські обов'язки. [2].

Дійсно, кожна дитина, яка позбавлена сімейного оточення, має право на захист та допомогу з боку держави, в першу

чергу, шляхом створення належних сімейних умов. Однією з таких форм влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, є усиновлення.

Основи захисту прав дітей вперше були зафіксовані в ст. 25 «Загальної декларації прав людини», яку ухвалила в 1948 р. Генеральна Асамблея ООН [10]. Свій розвиток Декларація отримала в Пактах про права людини (1966), що гарантували рівні права всім дітям та забезпечення їх основних соціальних потреб [3]. Відносно щодо захисту прав дітей регулюються цілою низкою нормативно-правових актів: Конституція України [1], закони України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування» [5], «Про охорону дитинства» [7], «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [8] та інші.

Створено спеціальний орган, Національна соціальна сервісна служба України, яка теж займається питаннями захисту прав дітей та усиновленням [9]. Вона надає кандидатам в усиновлювачі інформацію про дітей, які можуть бути усиновлені, а також направлення для знайомства з дитиною за місцем її проживання; вносить до системи централізованого обліку дані про дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, які можуть бути усиновлені.

На період воєнного стану процедура усиновлення відбувається на загальних підставах, з урахуванням вимог, які встановлені Сімейним кодексом України [4].

Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану рішення

про надання статусу дитини-сироти або дитини, позбавленої батьківського піклування, приймається районною, районною у м. Києві держадміністрацією, районною військовою адміністрацією або виконавчим органом міської, селищної, сільської ради за місцем проживання (перебування) або виявлення дитини з урахуванням документів, що підтверджують статус дитини [10].

Дуже часто виникають ситуації, коли діти мають братів або сестер, які за загальним правилом не можуть бути розлучені при усиновленні. Також, усиновлення не може проводитися, якщо є надія на успішний розшук і возз'єднання сім'ї в кращих інтересах дитини. Усиновлення неможливо, якщо ще не пройшов строк 2 роки, протягом якого були зроблені всі можливі кроки для розшуку батьків або інших важливих членів сім'ї» [11]. У даній ситуації дуже важливо дотримуватися букви закону та не поспішати з усиновленням. Варто постійно пам'ятати, що головне – це забезпечення інтересів дитини, якщо цьому не приділити уваги, то буде мати місце порушення прав дітей, а іноді торгівлі дітьми тощо [12].

Процедура усиновлення потребує дуже багато часу та дуже великої кількості документів, а також перевірки майбутніх батьків, то процедура під час воєнних дій була призупинена, оскільки процедура усиновлення передбачає досить велику перевірку документів, обставин щодо батьків дитини та й самої дитини, необхідність знаходження дитини на відповідному обліку тощо, – неможливо розпочати процедуру усиновлення дітей, які сиротіють у зв'язку з воєнними діями, адже такі діти не перебувають на обліку з усиновлення [13]. Зараз Міністерство соціальної політики надає перевагу національному усиновленню. На теперішній час Нацсоцслужба не розглядає справи та не видає згоди-дозволи на усиновлення дітей іноземцями, оскільки йдуть активні бойові та зробити якісно перевірку документів не завжди можливо. [14].

Однак відомі й випадки, коли певні етапи усиновлення таки успішно відбувалися, зокрема суди продовжували приймати рішення про усиновлення як завершальний етап усієї процедури (наприклад,

рішення Савранського районного суду Одеської області від 18.04.2022 у справі 512/168/22, рішення Баглійського районного суду м. Дніпродзержинська Дніпропетровської області від 22.04.2022 у справі № 207/967/22 про усиновлення тощо).

Влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, внаслідок ведення бойових дій, та представляти їх інтереси можуть прийомні сім'ї чи дитячі будинки сімейного типу (на умовах тимчасового влаштування), а також родичі, які можуть пройти спрощену процедуру влаштування дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування під опіку, або піклування родичів.

Процедура влаштування дітей під опіку або піклування родичів вимагає теж великого переліку документів, який в умовах воєнного стану практично нереально зібрати. Тому було прийнято рішення щодо спрощеного пакету документів для родичів, які бажають взяти дитину під опіку або піклування, не є обов'язковим проходження курсу навчання з виховання дітей, які залишилися без батьківського піклування.

Так «Порядок провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини», затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866, було доповнено нормами щодо особливості влаштування дітей, які залишилися без батьківського піклування, у тому числі дітей, розлучених із сім'єю, дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, у разі введення на території України надзвичайного або воєнного стану (пункти 78– 82)[10].

Окрім вищевказаних форм влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування – усиновлення, опіки та піклування, також застосовується і патронат. Діти, які залишилися без піклування батьків, під час воєнного стану можуть бути влаштовані у прийомні сім'ї чи дитячі будинки сімейного типу на умовах тимчасового влаштування, це дає можливість дитині перебувати під час воєнного стану на умовах, наближених до сімейних. "Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану до дитячого будинку сімейного типу можуть влаштовуватися діти, які зали-

шилися без батьківського піклування, на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої граничної чисельності дітей у дитячому будинку сімейного типу"[16]. Також було спрощено порядок влаштування дитини в патронатну сім'ю в період воєнного стану Постановою Кабінету Міністрів України № 581 «Про внесення змін до Порядку створення та діяльності сім'ї патронатного вихователя, влаштування, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя». Відповідно до цієї постанови дозволено влаштовувати до сім'ї патронатного вихователя дітей, які не є рідними братами та сестрами або не виховувались в одній сім'ї; визначено строк перебування дитини у патронатній сім'ї з урахуванням обставин надзвичайного або воєнного стану; наділено сільських, селищних, міських голів повноваженнями видавати розпорядження про тимчасову організацію роботи сім'ї патронатного вихователя в умовах, коли орган опіки та піклування не має можливості виконувати свої функції [16].

"Під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану у прийомні сім'ї можуть тимчасово влаштовуватися діти, які залишилися без батьківського піклування, на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої граничної чисельності дітей у прийомній сім'ї [17].

В постанові Кабінету Міністрів України «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо захисту прав дітей на період надзвичайного або воєнного стану» зазначається, що під час дії на території України надзвичайного або воєнного стану діти, які залишилися без батьківського піклування, у тому числі діти, розлучені із сім'єю, тимчасово влаштовуються відповідно до пункту 31 «Порядку провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини» до функціонуючих прийомних сімей та дитячих будинків сімейного типу на умовах тимчасового влаштування в межах передбаченої граничної чисельності дітей, які можуть бути влаштовані до таких форм виховання [18].

Офіс Президента України спільно з ЮНІСЕФ та Міністерством соціальної політики створили чат-бот «Дитина не сама», громадяни України, які бажають тимчасово взяти дитину у свої сім'ї, можуть подати туди заявку, у період з 7 березня по 1 червня 2022 року надійшло понад 19 тисяч звернень із бажанням надання допомоги, 5 тисяч заповнили анкету, триденний вебінар із батьківства пройшли 417 батьків [2]. 1735 дітей, які втратили батьків або залишилися без батьківського піклування: 1172 дитини, перебувають в сім'ях родичів; 51 дитина, яка отримала статус дитини-сироти або дитини, позбавленої піклування, через суд, влаштована в дитячий будинок сімейного типу; 270 дітей влаштовані до прийомних і патронатних сімей; 100 дітей тимчасово влаштовані до сімей небайдужих громадян України через чат-бот «Дитина не сама» [2].

Підсумовуючи викладене можна зазначити, що держава піклується про інтереси дітей в умовах воєнного стану на такому ж рівні, як і в мирний час. Про це свідчать, зокрема, такі чинники як спрощений порядок передачі дитини під опіку та піклування; заборона спрощеної процедури усиновлення; надання можливості дітям, які залишились без батьків під час воєнного стану, бути тимчасово влаштованими до сімей для виховання.

Разом з тим необхідно забезпечити безпеку дітей та їх розвиток в рідній країні. Неодмінно важливим є й забезпечення всебічного превентивного контролю питань захисту дітей в усіх сферах діяльності. Контроль за виїздом за кордон та наступне повернення на Україну в умовах, які склалися, потребують постійної пильної уваги з боку міністерств та відомств, громадських та міжнародних організацій. Такі виклики потребують комплексного вирішення із залученням як державних органів, так і представників громадянського суспільства. Першим кроком на шляху їх вирішення стало створення Координаційного штабу з питань захисту прав дитини в умовах воєнного стану.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

2. Кожна дитина України від цієї війни постраждала: скільки маленьких життів забрала та покалічила Росія: веб-сайт. URL: <https://www.ukr.net/news/details/russianaggression/91605905>. (дата звернення: 28.11.2022).

3. Конвенція про права дитини, схвалена резолюцією 44 сесії Генеральної Асамблеї ООН від 20.11.1989 р. N 44/25, ратифікована Постановою Верховної Ради України від 27.02.1991 р. N 789-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення: 28.11.2022).

4. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

5. Закон України "Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування" від 13.01.2005 № 2342-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 6. ст.147. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

6. Цивільний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

7. Закон України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 30. ст.142. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

8. Закон України "Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей" від 24 січня 1995 року від N 20/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 6. ст. 35. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

9. Деякі питання Національної соціальної сервісної служби України: Постанова Кабінету Міністрів України; Перелік, Положення від 26.08.2020 № 783. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/783-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

10. Про внесення змін до Порядку провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини: постанова Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2022 року № 447. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

11. Яцько О. Усиновлення дітей під час воєнного стану. URL: <https://korostenska-rda.gov.ua/news/1656311540/> (дата звернення: 28.11.2022).

12. Бобрусь О. Усиновлення дітей в умовах воєнного стану: не підігруйте шахраям на емоціях (14.03.2022). URL: <https://vn.20minut.ua/Podii/usynovlennya-v-umovah-voennogo-stanu-ne-pidigruyteshahrayam-yak-dopom-11538129.html/> (дата звернення: 28.11.2022).

13. Усиновлення та тимчасове влаштування дитини в умовах воєнного стану (19.03.2022). URL: <https://everlegal.ua/usynovlennya-ta-tymchasovevlashtuvannya-dytyny-v-umovakh-voennogo-stanu> (дата звернення: 28.11.2022).

14. Міждержавне усиновлення в умовах воєнного стану: роз'яснення Мінсоцполітики. URL: <https://www.rv.gov.ua/news/usynovlennya-v-umovah-voennogo-stanu-rozlyasnennya-minsocpolitiki> (дата звернення: 28.11.2022).

15. Про внесення змін до Порядку провадження органами опіки та піклування діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини: постанова Кабінету Міністрів України від 15 квітня 2022 року № 447. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

16. Про внесення змін до Порядку створення та діяльності сім'ї патронатного вихователя, влаштування, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя: постанова Кабінету Міністрів України від 10 травня 2022 № 581. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/581-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

17. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини: Постанова Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 р. N 866 *Офіційний вісник України*. 2008. N 76. ст. 2561. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP220349?an=33> (дата звернення: 28.11.2022).

18. 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 березня 2022 року № 349. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/349-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 28.11.2022).

REFERENCES:

1. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine] (1996, June 28). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy*. – *Bulletin of Verkhovna Rada of Ukraine*. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
2. Kozhna dytyna Ukrainy vid tsiiei viiny postrazhdala: skilky malenkykh zhyttiv zabrala ta pokalichyla Rosiia [Every child of Ukraine suffered from this war: how many little lives Russia took and crippled]. *www.ukr.net*. Retrieved from <https://www.ukr.net/news/details/russianaggression/91605905> [in Ukrainian].
3. Konventsiiia pro prava dytyny [Convention on the Rights of the Child], skhvalena rezoliutsiieiu 44 sesii Heneralnoi Asamblei OON N 44/25 (1989, November 20). Ratyfikovana Postanovoiu Verkhovnoi Rady Ukrainy N 789-XII (1991, February 27). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021 [in Ukrainian].
4. Simeinyi kodeks Ukrainy [Family code] (2002, January 10). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy - Bulletin of Verkhovna Rada of Ukraine, 2002, № 21-22, st.135*. *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> [in Ukrainian].
5. Zakon Ukrainy "Pro zabezpechennia orhanizatsiino-pravovykh umov sotsialnoho zakhystu ditei-syrit ta ditei, pozbavlenykh batkivskoho pikluvannia" [The Law of Ukraine "On ensuring organizational and legal conditions for social protection of orphans and children deprived of parental care"]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-15#Text> [in Ukrainian].
6. Tsyvilnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Civil Procedure Code of Ukraine] (2004, March 18). (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> [in Ukrainian].
7. Zakon Ukrainy «Pro okhoronu dytynstva» [The Law of Ukraine «About childhood protection»]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14> [in Ukrainian].
8. Zakon Ukrainy "Pro orhany i sluzhby u spravakh ditei ta spetsialni ustanovy dlia ditei" [The Law of Ukraine «About bodies and services for children and special institutions for children»]. (n.d.) *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95> [in Ukrainian].
9. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Deiaki pytannia Natsionalnoi sotsialnoi servisnoi sluzhby Ukrainy" [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine Some questions of the National Social Service of Ukraine]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/783-2020-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
10. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro vnesennia zmin do Poriadku provadzhennia orhanamy opiky ta pikluvannia diialnosti, poviazanoi iz zakhystom prav dytyny" [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On making changes to the Procedure for proceedings by the bodies of guardianship and guardianship of activities related to the protection of children's rights"]. (n.d.). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
11. Iatsko O. Usynovlennia ditei pid chas voiennoho stanu [Adoption of children during martial law]. *korostenska-rda.gov*. Retrieved from <https://korostenska-rda.gov.ua/news/1656311540/> [in Ukrainian].
12. Bobrus O. Usynovlennia ditei v umovakh voiennoho stanu: ne pidihruite shakhraiiam na emotsiiakh [Adoption of children under martial law: do not play along with the emotions of fraudsters]. *vn.20minut.ua*. Retrieved from <https://vn.20minut.ua/Podii/usynovlennya-v-umovah-voennogo-stanu-ne-pidigruyteshahrayam-yak-dopom-11538129.html/> [in Ukrainian].
13. Usynovlennia ta tymchasove vlashtuvannia dytyny v umovakh voiennoho stanu [Adoption and temporary placement of a child under martial law]. *everlegal.ua*. Retrieved from <https://everlegal.ua/usynovlennya-ta-tymchasovevlashtuvannya-dytyny-v-umovakh-voennogo-stanu> [in Ukrainian].
14. Mizhderzhavne usynovlennia v umovakh voiennoho stanu. Roziasnennia Minsotspolityky [Interstate adoption under martial law. Clarification of the Ministry of Social Policy]. *rv.gov*.

ua. Retrieved from <https://www.rv.gov.ua/news/usinovlennya-v-umovah-voyennogo-stanu-roz'yasnennya-minsocpolitiki> [in Ukrainian].

15. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro vnesennia zmin do Poriadku provadzhennia orhanamy opiky ta pikluvannia diialnosti, poviazanoi iz zakhystom prav dytyny" [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On making changes to the Procedure for proceedings by the bodies of guardianship and guardianship of activities related to the protection of children's rights"]. (n.d). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447-2022-%D0%BF#Text>[in Ukrainian].

16. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro vnesennia zmin do Poriadku stvorennia ta diialnosti simi patronatnoho vykhovatelya, vlashtuvannia, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя" [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On making changes to the Procedure for the creation and activity of a foster carer's family, placement, stay of a child in a carer's family"]. (n.d). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/581-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

17. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pytannia diialnosti orhaniv opiky ta pikluvannia, poviazanoi iz zakhystom prav dytyny" [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "Issues of activities of guardianship and guardianship related to the protection of children's rights"]. (n.d). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://ips.ligazakon.net/document/KP220349?an=33> [in Ukrainian].

18. Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy "Pro vnesennia zmin do deiakykh postanov Kabinetu Ministriv Ukrainy shchodo zakhystu prav ditei na period nadzvychnoho abo voiennoho stanu" [Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine "On making changes to some resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine regarding the protection of children's rights during a state of emergency or martial law"]. (n.d). *zakon.rada.gov.ua*. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/349-2022-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

ЗАГАЛЬНІ ЗАСАДИ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ГАРАНТІЇ ТРУДОВИХ ПРАВ

Якушев Ігор Михайлович,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-8947-3848

Чубоха Надія Федорівна,

кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0002-9954-3632

В статті висвітлюються питання дотримання гарантій прав громадян при укладенні трудових договорів та цивільно-правових договорів на виконання роботи у зв'язку з особливостями правового регулювання в умовах карантину та воєнного стану. Проаналізовано зміст принципу свободи договору в цивільному праві і свободи трудового договору у трудовому праві. Вказуючи на відмінності у об'єкті трудових і цивільних правовідносин, гарантіях, що передбачені для суб'єктів правовідносин трудовим і цивільним законодавством, доводиться, що спільним для трудових і цивільних договорів, які є підставою виникнення відповідних відносин, є договірний характер визначення їх змісту, що ґрунтується на взаємному вільному волевиявленні сторін.

Висловлено твердження, що робочий час необхідно розглядати як обов'язок працівника виконувати роботу протягом певного періоду (дні, години, хвилини) і як міру праці, за виконання якої роботодавець зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату. На основі цього обґрунтовано висновок, що робочий час – це проміжок часу, протягом якого працівник зобов'язаний виконувати роботу, визначену трудовим договором, а також інші періоди, які згідно із законодавством зараховуються до робочого часу.

Аналізуючи норми КЗпП України, які регулюють режим робочого часу, встановлено, що правове регулювання гнучкого режиму робочого часу та трудового договору з нефіксованим робочим часом суттєво зменшують гарантії трудових прав громадян і працівників, оскільки сторони обмежені лише тривалістю робочого часу і вільні у встановленні режиму його використання. Такі зміни суперечать соціальному призначенню трудового права захищати інтереси працівника як найбільш уразливого суб'єкта трудового права.

У зв'язку з розширенням індивідуального регулювання трудових відносин, обґрунтовується необхідність визначити основні засади, якими повинні керуватися сторони цих відносин, головними серед яких повинні бути справедливість, добросовісність та розумність, які є загальними засадами цивільного законодавства. Пропонується КЗпП України доповнити статтю, в якій визначити справедливість, добросовісність та розумність моральними засадами законодавства про працю і передбачити правові гарантії дотримання їх суб'єктами трудового права.

Ключові слова: трудовий договір, цивільний договір, свобода договору, робочий час, моральні засади цивільного законодавства.

Yakushev Ihor, Chubokha Nadiya. General principles of civil legislation as a guarantee of labor rights

The article highlights the issue of compliance with the guarantees of citizens' rights when concluding employment contracts and civil law contracts for the performance of work in connection with the peculiarities of legal regulation in the conditions of quarantine and martial law. The content of the principle of freedom of contract in civil law and freedom of employment contract in labor law is analyzed. Pointing out the differences in the object of labor and civil legal relations,

the guarantees provided for the subjects of legal relations by labor and civil law, it is proved that common to labor and civil contracts, which are the basis for the emergence of the respective relations, is the contractual nature of defining their content, which is based on the mutual free will of the parties.

It is stated that working time should be considered as the obligation of the employee to perform work during a certain period (days, hours, minutes) and as a measure of work, for the performance of which the employer undertakes to pay the employee a salary. On the basis of this, the conclusion that working time is a period of time during which the employee is obliged to perform the work defined by the employment contract, as well as other periods that, according to the law, are counted as working time, is substantiated.

Analyzing the norms of the Labor Code of Ukraine, which regulate the working time regime, it was established that the legal regulation of flexible working time regime and employment contract with non-fixed working hours significantly reduce the guarantees of labor rights of citizens and employees, since the parties are limited only by the duration of working time and are free to establish the regime of its use. Such changes contradict the social purpose of labor law to protect the interests of the employee as the most vulnerable subject of labor law.

In connection with the expansion of individual regulation of labor relations, the need to define the basic principles that should guide the parties to these relations, the main ones of which should be justice, good faith and reasonableness, which are the general principles of civil legislation, is substantiated. It is proposed to supplement the Labor Code of Ukraine with an article in which to define fairness, good faith and reasonableness as the moral principles of labor legislation and to provide legal guarantees for their compliance by subjects of labor law.

Key words: *employment contract, civil contract, freedom of contract, working hours, moral principles of civil legislation.*

Воєнний стан, введений в Україні з 24 лютого 2022 року у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації, суттєво змінив звичний для громадян суспільний порядок. Згідно Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30 – 34, 38, 39, 41 – 44, 53 Конституції України [1]. Серед цих прав і свобод особливої уваги заслуговують ті, які гарантують можливість людині працювати, створювати певні блага для суспільства, забезпечувати достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло.

Стаття 43 Конституції України закріплює: «Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується». В переважній більшості реалізація цього права відбувається шляхом вступу у трудові правовідносини, підставою виникнення яких є трудовий договір. Досить поширеною є також практика укладення цивільних договорів на виконання певної роботи чи надання послуг. І у трудовому праві, і у цивільному, підставою виникнення

правовідносин, які передбачають виконання певної роботи, є договір. Незважаючи на відмінності у об'єкті трудових і цивільних правовідносин, гарантіях, що передбачені для суб'єктів правовідносин трудовим і цивільним законодавством, їх правах і обов'язках, спільним для трудових і цивільних договорів є договірний характер визначення їх змісту, встановлення умов, які виражають взаємне вільне волевиявлення сторін.

Як зазначає О. В. Старчук, невід'ємним важливим елементом вільного волевиявлення людини у сфері праці є свобода укладення, зміни й припинення трудового договору. Свобода трудового договору повинна проявлятися, передусім, у тому, що укладенню трудового договору має передувати вільне волевиявлення людини, яка самостійно вирішує, де їй краще реалізувати своє право на працю. Також зміни умов трудового договору чи його розірвання повинні здійснюватися, як правило, тільки за взаємною згодою сторін та передбачати вільне волевиявлення як роботодавця, так і працівника [2, с. 163].

Свобода договору є однією із загальних засад цивільного законодавства (п. 3 ч. 1 ст. 3 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України)) [3], яка означає, що сторони

є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог ЦК України, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості (ст. 627 ЦК України).

А. В. Луць при з'ясуванні суті свободи договору виділила такі основні його прояви: свобода по укладенню договору; свобода у виборі контрагента; свобода визначення умов і форми договорів; право укласти і такі договори, що не передбаченні законом, але йому не суперечні; свобода по встановленню способу забезпечення зобов'язання; свобода волевиявлення по зміні, розірванню, продовженню дії договору, визначенні видів відповідальності сторін договору [4, с. 54].

Незалежно від виду, за своєю суттю договір завжди передбачає певну свободу його сторін. Звичайно, воєнний стан передбачає обмеження окремих прав і свобод людини і громадянина, у тому числі і в трудових відносинах. Але такі обмеження запроваджуються для зміцнення обороноздатності країни, зумовлені необхідністю оперативної заміни працівників, які проходять військову службу, працевлаштування внутрішньо переміщених осіб, носять тимчасовий характер і, як правило, втрачають чинність з дня припинення або скасування воєнного стану. Наприклад, внесені зміни до КЗпП щодо застосування спрощеного режиму регулювання трудових відносин набрали чинності з дня, наступного за днем його опублікування (опубліковано в газеті Голос України від 18 серпня 2022 року), та діють протягом дії воєнного стану і втрачають чинність з дня припинення або скасування воєнного стану [5].

Виконання роботи зазвичай відбувається протягом певної тривалості в часі, яку в зобов'язальних відносинах цивільного права називають строком виконання боржником обов'язку (ст. 530 ЦК України), строком договору (ст.ст. 631, 905 ЦК України) строком виконання роботи (ст. 846 ЦК України), а у трудовому праві – робочим часом (ст. 50 Кодексу законів про працю України (надалі – КЗпП) [6], тривалістю роботи (зміни) (ст. 54 КЗпП), роботою (ст.ст. 57, 58 КЗпП). Незважаючи на різноманітність назв, всі вони пов'язані

з тривалістю вчинення дій, необхідних для досягнення визначеної договором мети.

Оскільки об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага (ст. 177 ЦК України), цивільне законодавство не приділяє значної уваги тривалості виконання роботи, визначенню часу її виконання протягом доби чи іншого календарного періоду, часу відпочинку, надаючи суб'єктам можливість на власний розсуд врегулювати або не врегулювати ці питання у договорі. Законодавство про працю, яке за своєю суттю є соціальним, навпаки, встановлює певні обмеження тривалості робочого часу, визначає режим виконання роботи, передбачає перерви для відпочинку.

В законодавстві та навчальній літературі немає єдності думок щодо визначення робочого часу. Відповідно до ст. 2 Конвенції регулювання робочого часу в торгівлі та установах № 30 від 28 червня 1930 року, робочий час означає проміжок часу, протягом якого працівник перебуває в розпорядженні роботодавця [7].

Правила внутрішнього трудового розпорядку працівників Секретаріату та патронатної служби Центральної виборчої комісії, затверджені постановою Центральної виборчої комісії від 12 травня 2005 року № 82, у п. 1 розділу V, закріплюють, що робочий час – це встановлений законодавством відрізок календарного часу, протягом якого працівник відповідно до Правил внутрішнього розпорядку, графіка роботи або умов трудового договору повинен виконувати свої службові (виробничі) обов'язки [8].

У підручниках робочий час також переважно визначається як проміжок часу, протягом якого працівник повинен або зобов'язаний виконувати роботу. Робочий час – це встановлений законом або укладеним на його основі договором проміжок часу, протягом якого працівник повинен виконувати покладені на нього законом, договором та правилами внутрішнього трудового розпорядку обов'язки, а роботодавець зобов'язаний забезпечити його роботою та належними умовами праці [9, с. 159].

Робочий час – це час, протягом якого працівник зобов'язаний виконувати роботу, визначену трудовим договором і правилами внутрішнього трудового розпорядку. [10, с. 197].

Наведені визначення робочого часу відображають лише одну його сторону – період часу, коли працівник зобов'язаний (повинен) виконувати роботу. Проте, законодавство про працю передбачає періоди, коли працівник не виконує роботу, але вони включаються у робочий час. Так, ст. 168 КЗпП передбачає: «працівникам, що працюють в холодну пору року на відкритому повітрі або в закритих неопалюваних приміщеннях, вантажникам та деяким іншим категоріям працівників у випадках, передбачених законодавством, надаються спеціальні перерви для обігрівання і відпочинку, які включаються у робочий час». Включаються в робочий час також додаткові перерви для годування дитини, які надаються жінкам, що мають дітей віком до півтора року (ч. 5 ст. 183 КЗпП). Отже, робочий час необхідно розглядати як обов'язок працівника виконувати роботу протягом певного періоду (дні, години, хвилини) і як норму праці, за виконання якої роботодавець зобов'язується виплачувати працівникові заробітну плату.

На нашу думку, робочий час – це проміжок часу, протягом якого працівник зобов'язаний виконувати роботу, визначену трудовим договором, а також інші періоди, які згідно із законодавством заносяться до робочого часу.

Конституція України з метою забезпечення і здійснення права кожного, хто працює, на відпочинок, зобов'язала визначити законом максимальну тривалість робочого часу, встановити скорочений робочий день щодо окремих професій і виробництв, скорочену тривалість роботи у нічний час [11].

Розвиваючи цю конституційну норму, законодавство про працю значну увагу приділяє обмеженню тривалості робочого часу, як явищу, що безпосередньо впливає на працездатність людини та ефективність її праці, а також на тривалість часу відпочинку. Вступаючи у трудові правовідносини працівник погоджується на виконання роботи протягом певного часу, максимальна тривалість якого визначена

законодавством. Тривалість робочого часу, протягом якого працівник буде виконувати роботу, може бути зменшена за домовленістю з роботодавцем у трудовому договорі. Крім того, законодавство передбачає скорочену тривалість робочого часу для окремих категорій працівників (учителів, лікарів, неповнолітніх та інших) і для працівників, зайнятих на роботах з шкідливими умовами праці.

Поряд з тривалістю робочого часу важливим є розподіл часу роботи в межах доби чи іншого календарного періоду, який прийнято називати режимом робочого часу. Як правило, режим робочого часу визначається часом початку і закінчення щоденної роботи, тривалістю і періодичністю перерв у роботі (включаючи перерву для відпочинку і харчування). Фактичний поділ робочого часу на частини протягом доби призводить до потреби працівнику витратити додатковий час на дорогу до роботи і додому, який не включається до робочого часу, проте зменшує тривалість безперервного часу відпочинку.

Запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2 [12] та введення в Україні військового стану [1] у зв'язку з повномасштабним вторгненням російських збройних сил на територію України суттєво вплинули на правове регулювання режиму робочого часу.

Законом України від 30 березня 2020 року «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19)» [13] у новій редакції була викладена стаття 60 КЗпП, яка надала право встановлювати для працівника гнучкий режим робочого часу, що передбачає саморегулювання працівником часу початку, закінчення роботи та тривалості робочого часу упродовж робочого дня.

Гнучкий режим робочого часу встановлюється за письмовим погодженням між працівником і роботодавцем. Ініціатива про запровадження гнучкого режиму робочого часу може походити як від працівника, так і від роботодавця. У випадку встанов-

лення гнучкого режиму робочого часу за ініціативою роботодавця, законодавство передбачає ряд гарантій для працівника. Зокрема, його запровадження обумовлено виробничою необхідністю, а працівник про встановлення для нього гнучкого режиму робочого часу повинен бути повідомлений не пізніше ніж за два місяці. При цьому має бути дотримана встановлена норма тривалості робочого часу.

Гнучкий режим робочого часу передбачає час обов'язкової присутності на роботі працівника та час перерви для відпочинку і харчування. За їх межами працівник на власний розсуд визначає періоди роботи.

Негативним, на нашу думку, і таким, що суттєво звужує гарантії прав працівників, є можливість поділу фіксованого робочого часу на частини протягом робочого дня, адже у законодавстві відсутні обмеження щодо максимальної кількості таких перерв та мінімальної їх тривалості. Це означає що роботодавець при укладенні трудового договору може передбачити короткострокові перерви в роботі (наприклад, 20 хвилин перерви через кожні 40 хвилин роботи) і за рахунок цього фактично збільшити час перебування на роботі працівника (у нашому прикладі – на третину).

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання трудових відносин з нефіксованим робочим часом» від 18 липня 2022 року [14] КЗпП доповнено статтю 21-1, в якій передбачена можливість укладення трудового договору з нефіксованим робочим часом, особливою якою є виконання працівником роботи в міру необхідності, визначеної самостійно роботодавцем.

Умовами трудового договору з нефіксованим робочим часом не встановлено конкретний час виконання роботи працівником. Роботодавець самостійно визначає час залучення працівника до роботи та її обсяг, погоджує з працівником режим роботи та тривалість робочого часу, необхідного для виконання відповідної роботи. Жодних гарантій, що така робота буде надаватися постійно, законодавство не передбачає.

Частина 5 ст. 21-1 КЗпП закріплює, що трудовий договір з нефіксованим робочим часом повинен містити інформацію

про інтервали, під час яких від працівника можуть вимагати працювати (базові години та дні). При цьому, роботодавець обмежений визначити базові години та дні лише максимальною тривалістю робочого часу (за загальним правилом – 40 годин на тиждень). Не буде суперечити законодавству встановлення у трудовому договорі з нефіксованим робочим часом умови про те, що базовими для працівника будуть години в з 9.00 до 13.00 і з 14.00 до 18.00 п'ять днів на тиждень, що складатиме мінімум 160 годин на місяць. Згідно ч. 12 ст. 21-1 КЗпП, мінімальна тривалість робочого часу працівника, який виконує роботу на підставі трудового договору з нефіксованим робочим часом, протягом календарного місяця становить 32 години, тобто працівник буде виконувати роботу протягом однієї п'ятої частини робочого часу. Частина 10 вказаної статті зазначає, що заробітна плата виплачується працівникові, який виконує роботу на підставі трудового договору з нефіксованим робочим часом, за фактично відпрацьований час. Отже, правомірним буде залучення працівника до роботи лише протягом 32-х годин на місяць при базових 160 годинах з оплатою за фактично виконану роботу (1/5 заробітної плати).

Варто зауважити, що при ухваленні чинного КЗпП у 1971 році ст. 113 КЗпП вже тоді передбачала, що час простою не з вини працівника оплачується з розрахунку не нижче від двох третин тарифної ставки встановленого працівникові розряду (окладу) і ця норма є чинною. Запровадження трудового договору з нефіксованим робочим часом без реальних гарантій трудових прав працівників не лише нівелює соціальне призначення трудового права захищати інтереси працівника як найбільш уразливого суб'єкта трудового права, сторони трудового договору, але й порушує ст. 22 Конституції України, яка передбачає: «При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод».

Змінюючи законодавство про працю, надаючи все більшу свободу сторонам трудових відносин встановлювати правила поведінки у трудовому договорі і тим самим розширюючи індивідуальне регу-

лювання, необхідно визначити основні засади, якими повинні керуватися сторони. Головними серед них повинні бути справедливість, добросовісність та розумність, які є загальними засадами цивільного законодавства і закріплені в п. 6 ст. 3 Цивільного кодексу України.

Завдяки справедливості, добросовісності й розумності суб'єкти не лише визначають свою поведінку відповідно до понять добра та зла, особистих переконань, традицій, виховання тощо, але й здійснюють захист своїх прав [15, с. 79].

Закріплення у законодавстві справедливості, добросовісності та розумності як загальних засад законодавства про працю стане стримуючим фактором для роботодавця при встановленні умов трудового договору і дозволить працівнику захищати свої права як при укладенні трудового договору, так і під час його виконання.

Надаючи сторонам трудових відносин свободу щодо укладення трудового договору та встановлення у ньому прав і обов'язків, необхідно у законодавстві про працю також визначити межі здійснення цієї свободи. У Цивільному кодексі України це знайшло відображення у ст. 13, яка передбачає, що при здійсненні своїх прав особа зобов'язана утримуватися від дій, які могли б порушити права інших

осіб (ч. 2), не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах (ч. 3), при здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства (ч. 4), а у разі недодержання особою при здійсненні своїх прав цих вимог, суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом.

Договір, спрямований на порушення конституційних прав і свобод людини і громадянина, за цивільним законодавством є нікчемним, а у разі недодержання вимоги щодо відповідності договору інтересам держави і суспільства, його моральним засадам, він може бути визнаний недійсним (ст. 228 ЦК України)

Враховуючи наведені норми цивільного законодавства, пропонуємо КЗпП України доповнити статтю, в якій визначити справедливість, добросовісність та розумність моральними засадами законодавства про працю і передбачити правові гарантії дотримання їх суб'єктами трудового права. При виявленні фактів порушення моральних засад законодавства про працю зобов'язати роботодавців привести у відповідність цим вимогам акти застосування права.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022. *Голос України*. 2022. 24 лют. (№ 37). С. 3.
2. Старчук О. В. Теорія трудового права України : монографія / за ред. І. М. Якушева. Луцьк : Вежа-Друк. 2018. 728 с.
3. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.
4. Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України : дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. Львів, 2001. 166 с.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення регулювання трудових відносин у сфері малого і середнього підприємництва та зменшення адміністративного навантаження на підприємницьку діяльність : Закон України від 19.07.2022 р. № 2434-IX. *Голос України*. 2022. 18 серп. (№ 170). С. 12.
6. Кодекс законів про працю України : затв. Законом Верховної Ради Української РСР від 10.12.1971 р. № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1971. додаток до № 50. Ст. 375.
7. Конвенція регулювання робочого часу в торгівлі та установах : Конвенція МОП від 28.06.1930 р. № 30. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_152/ed19330829/find?text=%D0%EE%E1%EE%F7%E8%E9+%F7%E0%F1#Text (дата звернення: 11.10.2022)
8. Про Правила внутрішнього трудового розпорядку працівників Секретаріату та патронатної служби Центральної виборчої комісії : Постанова Центральної виборчої комісії від 12.05.2005 р. № 82. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0082359-05/ed20050512/>

find?text=%D0%EE%E1%EE%F7%E8%E9+%F7%E0%F1#Text (дата звернення: 11.10.2022)

9. Трудове право України : підручник / С. М. Бортник та ін. Харків, Харків. нац. ун-т внутр. справ. 2019. 408 с.

10. Трудове право України: підручник (за ред. проф. О. М. Ярошенка). Харків. 2022. 376 с.

11. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

12. Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19 : Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 р. № 211. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 11.10.2022)

13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на забезпечення додаткових соціальних та економічних гарантій у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України від 30.03.2020 р. № 540-ІХ. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 18. Ст. 123.

14. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання трудових відносин з нефіксованим робочим часом : Закон України від 18.07.2022 р. № 2421-ІХ. *Голос України*. 2022. 09 серп. (№ 162). С. 10.

15. Чубоха Н. Ф. Мораль як принцип цивільного законодавства України. *Історико-правовий часопис*. Луцьк, 2013. № 1. С. 78-82.

REFERENCES:

1. Pro vvedennya voienного стану v Ukraini : Ukaz Presidenta Ukrainy 24 lutogo 2022 roku № 64/2022 [On the introduction of martial law in Ukraine Decree of the President of Ukraine dated February 24, 2022 No. 64/2022]. (2022, February 24). *Holos Ukrainy – Voice of Ukraine*, 37, p. 3 [In Ukrainian].

2. Starchuk O. V. (2018) *Teoriia trudovogo prava Ukrainy : monografiia* [The theory of labor law of Ukraine: a monograph] I. M. Yakushev (Ed.). Lutsk: Vezha-Druk [In Ukrainian].

3. Tsyvilniy kodeks Ukrainy [Civil Code of Ukraine]. (2003, January 16). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Bulletin of Verkhovna Rada of Ukraine*. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].

4. Luts A. V. (2001) *Svoboda dogovory v tsyvilnomu prava Ukrainy* [Freedom of contract in the civil law of Ukraine] Candidate's thesis. Lviv: LvivSU [in Ukrainian].

5. Pro vnesennya zmin do deyakux zakonodavchukh aktiv Ukrainy tschodo sprotschennia reguliuvannia trudovykh vidnosyn u sferi malogo i serednogo pidpriemnytstva ta zmenshennia administratyvnogo navantazhennia na pidpriemnytschku diialnist [On making changes to some legislative acts of Ukraine on simplifying the regulation of labor relations in the field of small and medium-sized entrepreneurship and reducing the administrative burden on entrepreneurial activity July 19 2022 № 2434-ІХ]. (2022 August 18). *Holos Ukrainy – Voice of Ukraine*, 170, p. 12 [in Ukrainian].

6. Kodeks zakoniv pro pratsiu Ukrainy [Code of Labor Laws of Ukraine]. (1971, December 10). *Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainiskoi SSR – Bulletin of Verkhovna Rada of Ukrainian SSR*. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].

7. Konventsiiy reguliuvanniy robochogo chasu v torgivli ta ustanovakh : pryiniaty 28 June 1930 roku № 30 [Convention on the Regulation of Working Time in Trade and Institutions from June 28, 1930 № 30]. (n.d.). zakon.rada.gov.ua. Retrieved from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_152/ed19330829/find?text=%D0%EE%E1%EE%F7%E8%E9+%F7%E0%F1#Text [in Ukrainian].

8. Pro Pravyla vnutrishnogo trudovogo rozporiydku pratsivnykiv Sekretariatu ta patronatnoi sluzhby Tsentralnoi vyborchoi komisii : Postanova Tsentralnoi vyborchoi komisii vid 12 Maiiy 2005 № 82 [On the Rules of Internal Labor Procedures for the Employees of the Secretariat and the Patronage Service of the Central Election Commission: Resolution of the Central Election Commission of May 12, 2005 № 82]. zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0082359-05/ed20050512/find?text=%D0%EE%E1%EE%F7%E8%E9+%F7%E0%F1#Text> [in Ukrainian].

9. Bortnyk S.M., Melnyk K.Yu., Mogilevskiy L.V., Lukash S.S., Podorozhnyi E.Yu. (2019). Trudove pravo Ukrainy [Labor law of Ukraine]. Kharkiv: Khark NUIA [in Ukrainian].
10. Yaroshenko O. M., Lutsenko O. E., Vapnyarchuk N. M., Velychko L. Yu., Ganechko O. M., Hryshina Yu. M. (2022). Trudove pravo Ukrainy [Labor law of Ukraine] Kharkiv. [in Ukrainian].
11. Konstytutsiia Ukrayiny vid 28 chervnya 1996 roku № 254к/96-VR [Constitution of Ukraine from June 28 1996, No. 254k/96-VR]. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Bulletin of Verkhovna Rada of Ukraine. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
12. Pro zapobiganniy poshyrenniu na terynorii Ukrainy koronavirusu COVID-19 : Postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 11 berezniy 2020 roku [On preventing the spread of the COVID-19 coronavirus on the territory of Ukraine: Decree of the Cabinet of Ministers of Ukraine from November 03 2020, № 211]. zakon.rada.gov.ua. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].
13. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy, spriamovanykh na zabezpechennia dodatkovykh sotsialnykh ta ekonomichnykh garantii u zviazku z poshyrenniem koronavirusnoi khvoroby (COVID-19) : Zakon Ukrainy pryiniaty 30 bereznia 2020 roku № 540-IX [On making changes to some legislative acts of Ukraine, aimed at providing additional social and economic guarantees in connection with the spread of the coronavirus disease (COVID-19) from March 30 2020 № 540-IX]. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy – Bulletin of Verkhovna Rada of Ukraine. Kyiv: Parlam. vyd-vo [in Ukrainian].
14. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy tschodo vreguliuвання trudovykh vidnosyn z nefiksovanym robochym chasom : Zakon Ukrainy pryiniaty 18 lypnia 2022 roku № 2421-IX [On making changes to some legislative acts of Ukraine regarding the regulation of labor relations with non-fixed working hours from July 18 2022 № 2421-IX]. (2022 August 9). Holos Ukrainy – Voice of Ukraine, 162, p. 10 [in Ukrainian].
15. Chubokha N. F. (2013) Moral yak pryntschyp tschyvilnogo zakonodavstva Ukrainy [Morality as a principle of civil legislation of Ukraine]. Istoryko-pravovyi chasopys – Historical and law journal, 1, 78-82 [in Ukrainian].

КРИМІНАЛЬНЕ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАЧЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.851.5

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/9>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАПОБІЖНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

Гусак Андрій Петрович,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0002-2142-5193

У статті автор звертає увагу на нормативно на правове регулювання запобіжної діяльності щодо неповнолітніх. Протиправна діяльність неповнолітніх викликає підвищену увагу, оскільки вона є індикатором соціальної ситуації в країні, а боротьба із нею є одним із найважливіших завдань суспільства. Проблема запобігання злочинності неповнолітніх завжди була і є актуальною. Кризові процеси, що відбуваються в державі, сприяли зміні суспільних цінностей, значному розшаруванню населення за рівнем доходів, і обумовили «соціальну дезорієнтацію» населення. За таких обставин певна частина неповнолітніх зробила свій вибір в напрямку порушення закону.

Узагальнено запобіжні заходи щодо неповнолітніх підозрюваних і обвинувачених можна поділити на такі категорії: фізично-примусові (домашній арешт, тримання під вартою, затримання (тимчасовий запобіжний захід), поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають небезпечну поведінку особи, тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт, а також запропонований нами запобіжний захід – поміщення неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого до спеціалізованої дитячої установи закритого типу). Психолого-примусові, які поділяються на: запобіжні заходи, засновані на особистій обіцянці самого підозрюваного, обвинуваченого; запобіжні заходи, засновані на майновій відповідальності (застава, яка внесена самим підозрюваним, обвинуваченим); запобіжні заходи, засновані на діях третіх осіб.

Ефективність профілактики правопорушень серед неповнолітніх залежить від професійної підготовки працівників органів внутрішніх справ, при використанні спеціального інструментарію для виявлення неблагополучних сімей, неповнолітніх, схильних до девіантної, злочинної та адиктивної поведінки, встановлення особливості соціальної ситуації розвитку, підліткової субкультури, індивідуально-психологічних особливостей неповнолітніх правопорушників.

Ключові слова: злочинність неповнолітніх, особистість неповнолітнього злочинця, анти-соціальна мотивація, заходи загально-соціального запобігання злочинності.

Husak Andrii. Legal regulation of preventive activities regarding minors

The author pays attention to the legal regulation of preventive activities regarding minors. The illegal activity of minors attracts increased attention, as it is an indicator of the social situation in the country, and the fight against it is one of the most important tasks of our society. The problem of preventing juvenile delinquency has always been and is relevant. The crisis processes taking place in the state contributed to the change of social values, significant stratification of the population by income level, and caused the «social disorientation» of the population. Under such circumstances a certain part of minors made their choice in the direction of breaking the law.

In general preventive measures against minor suspects and accused persons can be divided into the following categories: physically coercive (house arrest, detention, detention (temporary preventive measure), placement in a psychiatric institution in conditions that exclude dangerous behavior of the person, temporary arrest, extradition arrest as well as the preventive measure

proposed by us - placement of a minor suspect or accused in a closed specialized children's institution). Psychological coercion which are divided into: preventive measures based on a personal promise of the suspect, the accused; precautionary measures based on property liability (bail provided by the suspect or accused); precautionary measures based on the actions of third parties.

The effectiveness of prevention of the delinquency among minors depends on the professional training of employees of internal affairs bodies, when using special tools to identify dysfunctional families, minors prone to deviant, criminal and addictive behavior, establishing the specifics of the social situation of development, adolescent subculture, and individual and psychological characteristics of minor offenders.

Key words: *juvenile delinquency, the identity of a juvenile delinquent, antisocial motivation, general social crime prevention measures.*

Розкриваючи проблему злочинності неповнолітніх в Україні, ми спираємось на те, що її науково-теоретичний аналіз слід розглядати як складову загальної злочинності суспільства, оскільки вона розвивається під впливом тих же чинників, що й будь-яка злочинність. Тому неможливо побудувати нормальне демократичне суспільство без уваги до неповнолітніх.

Крім того, підліткова злочинність є ознакою сталого розвитку перехідного суспільства, відносно масштабним соціальним явищем, яке має місце в різних країнах і завжди привертало суспільну увагу. На жаль, наша країна не є винятком. Крадіжки, бійки, викрадення транспортних засобів, вживання алкоголю та наркотиків, насильство і навіть зґвалтування та вбивства стали нормою для багатьох підлітків. Але найголовніше те, що неповнолітні правопорушники з кожним роком поповнюють показники злочинності дорослих. [13, с.132]

Тому підтримуємо позицію вітчизняних науковців про те, що злочинність неповнолітніх є однією з найактуальніших кримінологічних проблем, яка відображає основні тенденції розвитку злочинності в країні, і є індикатором морального здоров'я. [12, с.17]

Враховуючи, що злочинність в Україні є найбільш негативною складовою девіантності неповнолітніх, вітчизняні кримінологи сходяться на думці, що однією з найважливіших проблем кримінологічних досліджень є злочинність неповнолітніх.

Слід зазначити, що підліткова злочинність пов'язана з безробіттям, відсутністю розваг, відсутністю чіткої мотивації на майбутнє. Відсутність контролю з боку батьків є відмінною рисою сучасних неповнолітніх правопорушників.

Крім того, третина засуджених неповнолітніх, які відбувають покарання у виправних установах, вчиняли злочини разом з дорослими, переважно під їх безпосереднім керівництвом. Ці дорослі часто мають кримінальне минуле та свідомо втягують молодих людей у незаконну діяльність. До речі, на думку більшості кримінологів, злочинність серед неповнолітніх має переважно масовий характер. Корисливість, помста, ревнощі, хуліганство часто є мотивами злочинності неповнолітніх.

Крім того, на думку О. С. Стеблінського, суспільно небезпечні наслідки злочинності неповнолітніх у нетверезому стані потребують не лише застосування заходів соціально-економічного, медичного, правового та інших заходів впливу, а й науково-теоретичних досліджень стану, детермінант, пошуку ефективних шляхів запобігання таким небезпечним соціально-правовим явищам. [20, с.5]

Вивчаючи причини та умови вчинення злочинів неповнолітніми, їх необхідно розглядати в комплексі, оскільки вони не можуть вивчатися ізольовано одне від одного. Водночас дослідження показали, що причини та умови злочинності неповнолітніх залежать від мотиву злочину, негативних соціальних потреб неповнолітніх, бажання вирішити проблеми у зрілому віці, рівня виражених інтересів.

Основні завдання кримінального судочинства не можуть бути ефективно і адекватно вирішені без заходів примусового впливу, які встановлюють певні обмеження прав і свобод людини. Для досягнення цих цілей законодавець покладає певні обов'язки та визначає їх права у кримінальному провадженні. Проте завдання кримінального провадження не завжди узгоджуються з інтересами учасників процесу, тому суб'єкти кримінального про-

вадження не завжди добровільно виконують передбачені законом процесуальні обов'язки. Не є винятком і такий суб'єкт кримінального провадження, як неповнолітні.

Заходи забезпечення кримінального провадження, до режиму яких також входять запобіжні заходи, - це заходи державного впливу на поведінку суб'єкта кримінального провадження, спрямовані на забезпечення виконання ним процесуальних обов'язків, якщо ці обов'язки не виконуються належним чином. [10, с.163]

У посібнику «Заходи забезпечення кримінального провадження» сучасні вчені О.В. Авраменко, Р.І. Благута та А.Я. Хітра підтвердили думку І.Л. Петрухіна, стверджуючи, що основним заходом держави для забезпечення правильної поведінки громадян є переконання. Заходи примусу, як правило, застосовуються, коли методу переконання недостатньо для виконання покладених на особу обов'язків. [1, с.5]

У своєму науковому дослідженні [8] Г. К. Кожевніков, на нашу думку, висвітлює досить цікаве наукове питання, а саме: чи слід розглядати заходи забезпечення кримінального провадження та забезпечення виконання кримінального провадження одним поняттям. Для вирішення цього питання Г. К. Кожевніков пропонує звернутися до аналізу визначення заходів примусу в кримінальному провадженні. [8, с.68]

В. М. Корнуков у своїй науковій праці стверджує, що примус у кримінальному провадженні - це сукупність усіх заходів примусового впливу, встановлених законодавчими нормами кримінального процесу, спрямованих на забезпечення виконання учасниками розслідування і судового розгляду кримінальних справ покладених на них обов'язків і виконання своїх обов'язків. [9, с.7]

Ми повністю погоджуємось і підтримуємо думку авторів О. В. Авраменко, Р. І. Благута, А. Я. Хитрої, які вважають, що кримінально-процесуальні заходи примусового характеру є примусовими за Кримінально-процесуальним кодексом і застосовуються лише уповноваженими посадовими особами та державними органами до підозрюваних, обвинувачених, потерпілих, свідків та інших осіб, які

беруть участь у процесі, з метою запобігання реальним і можливим перешкодам виконанню повноважень кримінального судочинства. Ці автори стверджують, що для визначення режиму примусових заходів у кримінальному провадженні необхідно дослідити його правову природу. Правова природа примусових заходів у кримінальному провадженні залежить від мотивів їх застосування. Кожен кримінально-процесуальний захід має свою мету, але спільним є забезпечення кримінально-процесуальних завдань. Отже, ці завдання можуть бути виконані за належних умов ведення суб'єкта кримінального провадження. Спільним у застосуванні більшості примусових заходів у кримінальному провадженні є невиконання або неналежне виконання суб'єктом кримінально-процесуальних обов'язків, тобто здійснення кримінального провадження. [1, с.6-7]

Проте слід зазначити, що невиконання або неналежне виконання обов'язків суб'єктом кримінального провадження не обов'язково є обов'язковою умовою для застосування примусових заходів у кримінальному провадженні.

Отже, виходячи з викладеного, вважаємо, що заходи забезпечення кримінального провадження є формою примусу у кримінальному провадженні та не можуть бути ідентифіковані. Окремі слідчі дії та обшуки також можна віднести до кримінального примусу.

Запобіжні заходи є складовою частиною заходів забезпечення кримінального провадження і застосовуються лише до підозрюваних та обвинувачених. Вони є найсуворішим видом примусу у кримінальному провадженні і застосовуються для забезпечення успішного провадження досудового провадження та розгляду кримінальних правопорушень. Запобіжні заходи відрізняються від інших заходів забезпечення мети кримінального провадження та мети застосування кожного заходу, які визначені статтею 176 Кримінально-процесуального кодексу України.

Орієнтиром співвідношення примусових заходів і запобіжних заходів є об'єктивна раціональність примусових заходів, що застосовуються з превентивною метою, що забезпечує досягнення хоча б однієї із

передбачених законом цілей запобіжних заходів. [7, с.9]

Питання запобіжних заходів у кримінальному судочинстві розвивалося ще з радянських часів і постійно актуалізувалося з метою вдосконалення здійснення кримінального судочинства. [23, с.179]

На думку В. О. Попелюшки, принцип справжньої презумпції невинуватості повинен бути кодексом поведінки для всіх людей, особливо слідчих, прокурорів і суддів, згідно з яким вони не повинні викликати обвинуваченого, доки не буде доведено протилежне, нормалізація їхніх стосунків, як відносин між рівноправними особами; обвинувачений не несе відповідальності за дії, які йому інкримінуються; державний (процесуальний) примус у кримінальному провадженні може бути застосований лише в обсязі, необхідному для його здійснення. [16]

Особливо це стосується дуже нестабільних неповнолітніх правопорушників, тому кожен «візит» до органів досудового розслідування, прокуратури чи суду є для них випробуванням. Тому слід проявляти особливу обережність при обранні запобіжних заходів та загальному кримінальному провадженні щодо неповнолітніх. За О. П. Кучинською, «питання про роль та місце запобіжних заходів у кримінальному судочинстві тісно пов'язане із гарантіями захисту особи у кримінальному процесі». [14, с.17]

Запобіжні заходи, що застосовуються до неповнолітніх, мають бути безпечними та виховними, але ніколи не каральними. Однак, за словами доктора юридичних наук Л. К. Трункової [21, с.12], превентивні заходи певною мірою містять каральний елемент. Тобто, коли до підозрюваного чи підсудного порушуються запобіжні заходи або не виконується наданих йому запобіжними заходами прав та обов'язків, а запобіжні заходи замінюються більш суворими. [15, с.70]

Запобіжні заходи – це комплекс конкретних заходів забезпечення кримінального провадження, кожен із них містить однакові ознаки, притаманні запобіжним заходам, а саме: примусовий характер, превентивність, факультативність і наявність строків дії (тобто мають тимчасовий характер), однак мають і мають лише такі характеристики, як:

1) чітко визначений діапазон суб'єктів, до яких можна вжити запобіжні заходи. До свідків, потерпілих, осіб, які володіють речами та документами, щодо яких прийнято проміжне рішення, можуть застосовуватися інші заходи забезпечення кримінального провадження;

2) використовуються лише слідчим суддею, якщо це виправдано та передбачено у статті 177 КПК України;

3) має конкретну причину та мету застосування, визначені в статтею 177 КПК України;

4) мають більший ступінь примусу, ніж інші заходи забезпечення кримінального провадження, оскільки стосуються обмеження конституційного права особи на свободу та особисту недоторканність [10, с.166];

5) перелік, який вони складають за законом, є вичерпним.

Отже, запобіжні заходи не є кримінальними покараннями, а містять елементи покарання за порушення певних вимог, встановлених при застосуванні до підозрюваного заходів процесуального примусу. Процес заміни більш м'яких запобіжних заходів є більш складним, ніж порушення законом обов'язків підозрюваних і обвинувачених, які ми відносимо до кримінальної відповідальності. Процесуальна поведінка не порушує принцип презумпції невинуватості, особа залишається невинуватою, але була покарана за неправомірну поведінку під час досудового розслідування.

Розглядаючи правову природу запобіжних заходів, слід звернути увагу на їх складність. За загальним правилом запобіжні заходи слід визначати як заходи, спрямовані на забезпечення нормального кримінального провадження. Однак запобіжні заходи не завжди є лише попередженнями. У деяких випадках вони використовуються у відповідь на порушення, що виникли.

Запобіжні заходи в системі заходів забезпечення кримінального провадження, засновані на обмеженнях конституційних прав громадян, можна поділити на такі категорії:

- заходи, що обмежують свободу пересування громадян: особисті зобов'язання, домашній арешт, особиста порука, застава;

- заходи, що обмежують особисту свободу громадян (затримання та тримання під вартою) [19]

З цього поділу можна зробити висновок, що запобіжні заходи - це заходи забезпечення кримінального провадження, які конкретно характеризуються обмеженням свободи пересування та особистої свободи громадян. За словами В. Я. Горбачевського, вони передбачають особливий режим, у якому перебуває підозрюваний чи обвинувачений [4, с.216]

Запобіжні заходи, що застосовуються до неповнолітніх підозрюваних і обвинувачених, повинні мати виховний характер, а ефективність їх застосування залежить від ступеня перевиховання неповнолітніх. Такої ж точки зору дотримуються й інші вчені, наприклад, так вважає З. Д. Єнікеєв «запобіжні заходи як правовий інститут не лише встановлюють певні правила відповідної поведінки підозрюваного, обвинуваченого у кримінальному провадженні, але й забезпечують виконання покладених на вказаних суб'єктів кримінального провадження обов'язків, а також сприяють виробленню у них правильно налаштованої соціально активної поведінки. Вони допомагають особі, яка тим чи іншим чином стикається із кримінальним судочинством, затвердити у своєму розумінні поняття необхідного, справедливого, відповідального і виховати у неї відчуття поваги до закону і правопорядку». [3, с.24]

Більш сучасною, на нашу думку, є точка зору Т. В. Данченка, який стверджує, що запобіжні заходи – це встановлені законом організаційно-правові форми процесуального впливу на підозрюваних, підсудних, що характеризуються порушенням прав, свобод та законних інтересів особи, є найбільш обмежувальним, але об'єктивно виправданим вирішення кримінального провадження. У судово-правовій діяльності компетентні органи з метою запобігання спробам підозрюваних та підсудних ухилитися від слідства та суду, вживають відповідних дій у судово-правовій діяльності для запобігання подальшій злочинній діяльності та забезпечення процесуальних рішень. [6, с.54]

Досить цікавим є новий пункт у кримінально-процесуальному кодексі – запро-

вадження запобіжних заходів, які обираються для особи при видачі в іншу країну за кримінальне правопорушення (екстрадиція). Такими запобіжними заходами є тимчасовий арешт (ст. 583) та арешт з метою видачі (ст. 584), правовою природою яких є тримання під вартою, що застосовуються особливим чином для забезпечення можливості видачі.

Рекомендуємо розглянути деякі класифікації профілактичних заходів, запропоновані науковцями.

Вони поділяються на загальні та спеціальні за тематикою профілактичних заходів.

Загальні застосовується до всіх підозрюваних і підсудних (особисті зобов'язання, особиста застава, застава, домашній арешт, тримання під вартою, тримання під вартою як тимчасовий запобіжний захід).

Особливі запобіжні заходи застосовуються до окремих категорій осіб – неповнолітніх підозрюваних, обвинувачених (передача під нагляд батьків, опікуна чи піклувальника, для неповнолітніх, які виховуються в дитячому закладі – передача під нагляд установи); особа, до якої застосовуються примусові заходи медичного характеру (передача опікунам, найближчим родичам або членам сім'ї під примусовий медичний нагляд, поміщення в психіатричну лікарню); особи, про видачу яких вимагає інша держава (тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт).

Виходячи з наведеної класифікації, вважаємо за доцільне доповнити обіг судової практики поняттям «спеціальні запобіжні заходи» для обрання індивідуальних запобіжних заходів щодо неповнолітніх підозрюваних і обвинувачених у вчиненні злочинів. Більшість сучасних науковців, особливо Л. Д. Удалова, В. В. Рожнова, Д. О. Савицький, О. Ю. Хабло [22, с.236] та ін. включаючи запобіжні заходи у вигляді переведення неповнолітніх підозрюваних під нагляд до спеціальних запобіжних заходів. Термін «спеціальний» значить «призначений виключно для кого, чого-небудь; який має особливе призначення» [11, с.1168], і цим призначенням в українському кримінальному судочинстві є запобіжні заходи щодо передачі неповнолітніх підозрюваних чи підсудних

під нагляд, тобто запобіжні заходи, що застосовуються до спеціального суб'єкта кримінального провадження, а саме до неповнолітніх підозрюваних чи обвинувачених. Тому варто ввести в науковий обіг поняття «особливих запобіжних заходів» та ввести його в статтю 3 КПК України.

О. І. Тіщенко разом з О. Г. Шило наводить свою класифікацію запобіжних заходів. За видом примусу вони поділили запобіжні заходи на фізично-примусові і психологічно-примусові.

Фізично-примусові запобіжні заходи обмежують особисту свободу підозрюваних та обвинувачених та ізолюють їх від суспільства (затримання, домашній арешт, тримання під вартою, тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт).

Психолого-примусові запобіжні заходи пов'язані з застосуванням до особи психологічного впливу, що включає покладання на неї певних обов'язків (особистих зобов'язань, особистих гарантій, зобов'язань) щодо забезпечення її правильної поведінки.

Вони також класифікують профілактичні заходи відповідно до періоду, протягом якого вони можуть бути вжиті. Вони поділяють їх на заходи **з обмеженим строком дії** (затримання, домашній арешт, тримання під вартою) і **заходи без строку дії** (особисті зобов'язання (якщо захід не використовується як додаткове зобов'язання до інших запобіжних заходів, не пов'язаних із триманням під вартою), особиста порука, застава). Автор зазначає, що ця класифікація є умовною, оскільки всі запобіжні заходи застосовуються під час досудового розслідування та розгляду справи в суді першої інстанції. [10, с.299]

Таким чином, узагальнено запобіжні заходи щодо неповнолітніх підозрюваних і обвинувачених можна поділити на такі категорії:

1. Фізично-примусові (домашній арешт, тримання під вартою, затримання (тимчасовий запобіжний захід), поміщення до психіатричного закладу в умовах, що виключають небезпечну поведінку особи, тимчасовий арешт, екстрадиційний арешт, а також запропонований нами запобіжний захід – поміщення неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого до спеціалізованої дитячої установи закритого типу);

2. Психолого-примусові, які поділяються на:

а) запобіжні заходи, засновані на особистій обіцянці самого підозрюваного, обвинуваченого;

б) запобіжні заходи, засновані на майновій відповідальності (застава, яка внесена самим підозрюваним, обвинуваченим);

в) запобіжні заходи, засновані на діях третіх осіб. [18, с.129]

Слід зазначити, що попередження кримінально-правових явищ є важливою частиною профілактики правопорушень загалом. При цьому кримінальні явища налаштовуються на тлі широкомасштабних форм асоціальної поведінки (наркотики, алкоголізм, нелегальна імміграція, проституція, дитяча безпритульність тощо), які закладають основу для майбутнього поширення та окреслюють контури майбутнього кримінального суспільства.[2]

Зважаючи на конкретні обставини та масштаби впливу засобів масової інформації на неповнолітніх, одним із перспективних напрямів боротьби із злочинністю неповнолітніх є залучення ЗМІ. При цьому профілактичні заходи мають охоплювати всі аспекти проблеми, а саме залучення засобів масової інформації до пропаганди здорового способу життя, поваги до загальнолюдських цінностей та підвищення правової грамотності, популяризації національних, культурних і мистецьких надбань.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Авраменко О. В. Заходи забезпечення кримінального провадження : навч. посіб. Львів : ЛьвДУВС, 2014. 192 с.
2. Бугера О. І. Спеціально-кримінологічне запобігання злочинності з використанням мережі Інтернет. Підприємництво і господарське право. 2018. № 5. С.186-190.
3. Глизнуца С. И. Применение мер пресечения в отношении несовершеннолетних : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.09. Тюмень, 2011. 224 с.

4. Горбачевський В. Я. Запобіжні заходи у сучасному правосудді. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. К., 2013. № 1. С.215-219.
5. Грошевий Ю. М., Тацій В. Я., Туманянц А. Р. та ін. Кримінальний процес : підруч. Х. : Право, 2013. 824 с.
6. Данченко Т. В. Застава в системі запобіжних заходів у кримінальному процесі України : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.09. Ірпінь, 2007. 198 с.
7. Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010. 229 с.
8. Кожевніков Г. Заходи забезпечення кримінального провадження. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2012. № 3 (27). С. 68–70.
9. Корнуков В. М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов, 1978. 137 с.
10. Кримінальний процес : підруч. / За заг. ред. В. В. Коваленка, Л. Д. Удалової, Д. П. Письменного. К. : Центр учбової літератури, 2013. 554 с.
11. Кримінальний процесуальний кодекс України : Кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI : станом на 10 верес. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 21.09.2022).
12. Кримінологічні проблеми попередження злочинності неповнолітніх у великому місті: досвід конкретно-соціологічного дослідження: Монографія. / В. В. Голіна, В. П. Ємельянов, В. Д. Воднік та ін. Х.: Право, 2006. 292 с.
13. Кримінологія : підручник / заг.ред. І.Г. Богатирьова, В.В. Топчія. Київ : ВД Дакор, 2018. 352 с
14. Кучинська О. П. Домашній арешт як запобіжний захід в кримінально-процесуальнеому законодавстві. *Адвокат*. 2010. № 7 (118). С. 17–19.
15. Очередин В. Т. Юридическая природа мер пресечения в уголовном процессе. Уголовно-процессуальное принуждение и ответственность, их место в решении задач предварительного расследования : сб. науч. тр. Волгоград, 1987. С.62-69.
16. Попелюшко В. О. Чому конституційну формулу презумпції невинуватості треба змінити. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія : Право. Острог, 2012. № 1 (5). URL: <http://Ij.oa.edu.ua/articles/2012/n1/12pvontz.pdf>.
17. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Кримінального процесуального кодексу України : Закон України від 13.04.2012 р. № 4652-VI : станом на 8 лип. 2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4652-17#Text> (дата звернення: 21.09.2022).
18. Смирнов А. В. Уголовный процесс : учеб. для вузов. 2-е изд. СПб. : Питер, 2005. 699 с.
19. Смоков С.М. Види обмежень конституційних прав громадян у новому Кримінальному процесуальному кодексі України. *Форум права*. 2012. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_2_100.
20. Стеблинська О. С. Запобігання злочинам, які вчиняються неповнолітніми в стані сп'яніння : монографія. Івано-Франківськ, Надвірна: ЗАТ «Надвірнянська друкарня» 2011. 280 с.
21. Трунова Л.К. Современные проблемы применения мер пресечения в уголовном процессе : Дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 2002. 419 с.
22. Удалова Л. Д., Рожнова В. В., Савицький Д. О., Хабло О. Ю., Римарчук О. В. Кримінальний процес України у питаннях та відповідях : навч. посіб. НАВС. 4-вид. переробл. та допов. К. : КНТ, 2016. 269 с.
23. Шевчук С. В. Судовий захист прав людини : практика Європейського Суду з прав людини у контексті західної правової традиції. 2-е изд., випр., доп. К. : Реферат, 2007. 848 с.
24. Юдківська Г. А. Затримання особи та взяття під варту у світлі вимог презумпції невинуватості. *Адвокат*. 2008. № 3 (90). С. 12–22.

REFERENCES:

1. Solodkov, A.A. (2014). Osoblyvosti realizatsii instytutu vidvodu v sudi prysiazhnykh [Features of the institute of removal in the jury]. *Pravo i suspilstvo – Law and Society*, 6-2 (Part 2), 231–237 [in Ukrainian].
2. Avramenko O. V. (2014). Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia [Measures to ensure criminal proceedings] : navch. posib. Lviv : LvDUVS,. 192 s. [in Ukrainian].
3. Buhera O. I. (2018). Spetsialno-kryminolohichne zapobihannia zlochynnosti z vykorystanniamm merezhi Internet. [Special criminological crime prevention using the Internet] *Pidpriemnytstvo i hospodarske pravo..* № 5. S.186-190. [in Ukrainian].
4. Глизнуца С. И. (2011). Применение мер пресечения в отношении несовершеннолетних [Application of preventive measures against minors] : дис.... канд. юрид. наук : 12.00.09. Тюмень,. 224 с. [in Russian].
5. Horbachevskiy V. Ya. (2013). Zapobizhni zakhody u suchasnomu pravosuddi. [Preventive measures in modern justice] *Yurydychnyi chasopys Natsionalnoi akademii vnutrishnikh sprav. K.,.* № 1. S.215-219. [in Ukrainian].
6. Hroshevyi Yu. M., Tatsii V. Ya., Tumaniants A. R. ta in. (2013). Kryminalnyi protses [Criminal process] : pidruch. Kh. : Pravo,. 824 s. [in Ukrainian].
7. Danchenko T. V. (2007). Zastava v systemi zapobizhnykh zakhodiv u kryminalnomu protsesi Ukrainy [Bail in the system of preventive measures in the criminal process of Ukraine] : dys.... kand. yuryd. nauk : 12.00.09. Irpin,. 198 s. [in Ukrainian].
8. Zakharko A. V. (2010). Neizoliatsiini zapobizhni zakhody v kryminalnomu protsesi Ukrainy [Non-isolation preventive measures in the criminal process of Ukraine] : dys.... kand. yuryd. nauk : 12.00.09. Dnipropetrovsk,. 229 s. [in Ukrainian].
9. Kozhevnikov H. (2012) Zakhody zabezpechennia kryminalnoho provadzhennia. *Visnyk Natsionalnoi akademii prokuratury Ukrainy. [Measures to ensure criminal proceedings. Bulletin of the National Academy of the Prosecutor's Office of Ukraine]* № 3 (27). S. 68–70. [in Ukrainian].
10. Kornukov V.M. (1978) Меры протсесуального принуждения в уголовном судопроизводстве. [Measures of procedural coercion in criminal proceedings] *Saratov.* 137 s. [in Russian].
11. Kovalenka V. V., Udalovoi L. D., Pysmennoho D. P. (2013) Kryminalnyi protses [Criminal process] : pidruch. K. : Tsentр uchbovoi literatury. 554 s. [in Ukrainian].
12. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine] : Kodeks Ukrainy vid 13.04.2012 r. № 4651-VI : stanom na 10 veres. 2022 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>. [in Ukrainian].
13. Holina V. V., Yemelianov V. P., Vodnik V. D. ta in. (2006) Kryminolohichni problemy poperedzhennia zlochynnosti nepovnitnikh u velykomu misti: dosvid konkretno-sotsiolohichnoho doslidzhennia [Criminological problems of juvenile delinquency prevention in a big city: the experience of concrete sociological research] : Monohrafiia. Kh.: Pravo. 292 s. [in Ukrainian].
14. Bohatyrova I.H., Topchiia V.V. (2018) Kryminolohiia [Criminology] : pidruchnyk. Kyiv : VD Dakor. 352 s. [in Ukrainian].
15. Kuchynska O. P. (2010) Domashnii aresht yak zapobizhnyi zakhid v kryminalno-protsesualnomu zakonodavstvi. [House arrest as a preventive measure in criminal procedural legislation] *Advokat.* № 7 (118). S. 17–19. [in Ukrainian].
16. Ocheredyn V. T. (1987) Yurydycheskaia pryroda mer presechenyia v uholovnom protsesse. [The legal nature of measures of restraint in criminal proceedings] *Uholovno-protsessualnoe prynuzhdenye y otvetstvennost, ykh mesto v reshenyy zadach predvartelnoho rassledovanyia : sb. nauch. tr. Volhohrad,.* S.62-69. [in Russian].
17. Popeliushko V. O. (2012) Chomu konstytutsiinu formulu prezumptsii nevyuvatosti treba zminyty. [Why the constitutional formula of the presumption of innocence should be changed] *Chasopys Natsionalnoho universytetu «Ostrozka akademiia».* Seriia : Pravo. Ostroh,. № 1 (5). URL: <http://Ij.ou.edu.ua/articles/2012/n1/12pvontz.pdf>. [in Ukrainian].
18. Pro vnesennia zmin do deiakykh zakonodavchykh aktiv Ukrainy u zviazku z pryiniattiam Kryminalnoho protsesualnoho kodeksu Ukrainy [On making changes to some legislative acts of Ukraine in connection with the adoption of the Criminal Procedure Code of Ukraine] : *Zakon*

Ukrainy vid 13.04.2012 r. № 4652-VI : stanom na 8 lyp. 2018 r. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4652-17#Text>. [in Ukrainian].

19. Smyrnov A. V. (2005) Uholovnyi protsess [Criminal process] : ucheb. dlia vuzov. 2-e yzd. SPb. : Pyter,. 699 s. [in Russian].

20. Smokov S.M. (2012) Vydy obmezhen konstytutsiinykh prav hromadian u novomu Kryminalnomu protsesualnomu kodeksi Ukrainy. [Types of restrictions on the constitutional rights of citizens in the new Criminal Procedure Code of Ukraine] Forum prava. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_2_100. [in Ukrainian].

21. Steblynska O. S. (2011) Zapobihannia zlochynam, yaki vchyniaiutsia nepovnlitnymi v stani spianinnia [Prevention of crimes committed by minors while intoxicated] : monohrafia. Ivano-Frankivsk, Nadvirna: ZAT «Nadvirianska drukarnia». 280 s. [in Ukrainian].

22. Trunova L. K. (2002) Sovremennye problemy pryumeneniya mer presecheniia v uholovnom protsesse [Contemporary problems in the application of restraint measures in the criminal process] : Dys. ... d-ra yuryd. nauk. Moskva,. 419 s. [in Russian].

23. Udalova L. D., Rozhnova V. V., Savytskyi D. O., Khablo O. Yu., Rymarchuk O. V. (2016) Kryminalnyi protses Ukrainy u pytanniakh ta vidpovidiakh [Criminal process of Ukraine in questions and answers] : navch. posib. NAVS. 4-vyd. pererobl. ta dopov. K. : KNT,. 269 s. [in Ukrainian].

24. Shevchuk S. V. (2007) Sudovyi zakhyst prav liudyny [Judicial protection of human rights] : praktyka Yevropeiskoho Sudu z prav liudyny u konteksti zakhidnoi pravovoi tradytsii. 2-e yzd., vypr., dop. K. : Referat,. 848 s. [in Ukrainian].

25. Yudkivska H. A. (2008) Zatrymannia osoby ta vziattia pid vartu u svitli vymoh prezumptsii nevinovatosti. [Detention and custody of a person in light of the requirements of the presumption of innocence] Advokat. № 3 (90). S. 12–22. [in Ukrainian].

УДК 351.74

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/10>

ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ МЕДІАЦІЇ У ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

Карпінська Наталія Володимирівна,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-9658-3623

Чупринський Борис Олександрович,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-8015-9908

У статті досліджено перспективи запровадження інституту медіації при розгляді скарг громадян щодо поліцейських у діяльності Національної поліції. Проаналізовано досвід США та розкрито особливості медіації при розгляді скарг громадян щодо поліцейських, встановлено її переваги: забезпечення психологічного комфорту, відсутність обмеження предметом спору, конфіденційність, можливість сторін конфлікту впливати на результат, економічність, короткостроковість; відсутність дисциплінарних стягнень для поліцейського і відповідно негативних наслідків для просування кар'єрними сходами; оперативність в порівнянні з дисциплінарним провадженням.

Розкрито зміст поняття медіації крізь призму законодавчого закріплення та наукових підходів вчених. Окреслено у перспективі напрями застосування медіаційної процедури у діяльності Національної поліції: у діяльності підрозділів превентивної комунікації («поліції діалогу») щодо усунення конфліктних аспектів спілкування; у діяльності підрозділів ювенальної поліції щодо вирішення конфліктів «батьків та дітей», випадків булінгу; у діяльності дільничних офіцерів поліції щодо вирішення конфліктів між сусідами, членами подружжя, фактів «домашнього насильства»; у діяльності підрозділів роботи з персоналом; у діяльності первинних профспілкових організації в органах Національної поліції.

Обґрунтовано пропозицію запровадження навчальної дисципліни «Базовий курс медіації» до програми підготовки працівників підрозділів превентивної комунікації, ювенальної превенції, контролю за обігом зброї, дільничних офіцерів поліції, поліцейських офіцерів громади, патрульних поліцейських.

У статті також вказано на конгруентність запровадження досвіду використання процедури медіації в діяльності Національної поліції положенням Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023, зокрема, в частині запровадження альтернативних способів вирішення спорів (медіації).

Ключові слова: Національна поліція, медіація, альтернативні способи вирішення спорів, конфлікти, службове розслідування, скарги, рівень довіри, досвід США.

Karpinska Nataliia, Chuprynskyi Borys. Prospects for the use of mediation in the activities of the National Police

The article examines the prospects of introducing the institution of mediation in the consideration of citizens' complaints against police officers in the activities of the National Police. The experience of the United States is analyzed and the peculiarities of mediation in the consideration of complaints of citizens against police officers are revealed, its advantages are established: providing psychological comfort, no restrictions on the subject of the dispute, confidentiality, the possibility of influencing the result, economy, efficiency and short-term procedure.

The content of the concept of mediation is revealed through the prism of legislative consolidation and scientific approaches of scientists. The directions for the application of the mediation procedure in the activities of the National Police are outlined in perspective: in the activities

of preventive communication units («dialogue police») regarding the elimination of conflictual aspects of communication; in the activities of the juvenile police units regarding the resolution of conflicts between «parents and children», cases of bullying; in the activities of precinct police officers in resolving conflicts between neighbors, spouses, facts of «domestic violence»; in the activities of personnel work units; in the activities of primary trade union organizations in the National Police.

The proposal to introduce the educational discipline «Basic Mediation Course» into the training program for employees of units of preventive communication, juvenile prevention, control over the circulation of weapons, precinct police officers, community police officers, and patrol police officers is substantiated.

The article also points out the congruence of the introduction of the experience of using the mediation procedure in the activities of the National Police with the provisions of the National Strategy in the field of human rights for 2021-2023, in particular, in terms of the introduction of alternative methods of dispute resolution (mediation).

Key words: *National Police, mediation, alternative dispute resolution methods, conflicts, official investigation, complaints, level of trust, US experience.*

Основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів та підрозділів Національної поліції закріпленим в чинному законодавстві є рівень довіри населення до поліції. Відповідно до результатів дослідження вивчення громадської думки щодо оцінки рівня довіри до Національної поліції, сприйняття громадянами її діяльності та основних очікувань щодо неї в майбутньому, проведеного на загальнодержавному рівні незалежною соціологічною службою, визначеною у встановленому законодавством порядку у 2021 році, довіру до Національної поліції висловили 44% громадян [1].

Поряд з тим, систематичне вивчення громадської думки дозволяє оцінити тенденції довіри суспільства до поліції, основні проблеми у сфері правоохоронної діяльності, які турбують громадян, та зосередитись на їх вирішенні. У цьому контексті – більшості скарг на дії поліцейських передували конфліктні ситуації між поліцейськими та громадянами.

У світовій та європейській практиці при врегулюванні спорів широкого застосування набув інститут медіації, яку дедалі частіше називають не альтернативним способом вирішення спорів (ADR), а – ефективним (EDR). Водночас, світова практика вказує на ефективність застосування поліцейськими інструментів та технік медіації при вирішенні конфліктних ситуацій у своїй професійній діяльності.

Проблематика особливостей професійної підготовки правоохоронців була предметом дослідження багатьох вчених. М. Ісаєнко [2], О. Новікова, К. Поно-

маренко [3], Л. Дунець [4], Н. Вовк [5] приділяють особливу увагу необхідності формування певних комунікативних та конфліктологічних компетентностей, обґрунтовуючи взаємозалежність рівня розвитку навичок та умінь з вирішення конфліктних ситуацій працівником поліції та успіху у професійній діяльності.

Н. Макогончук [6, с. 180-182] та С. Філь [7, с. 21-24] досліджуючи зміст конфліктологічної компетентності доходять висновку, що вона включає розуміння природи суперечностей і конфліктів між людьми, володіння навичками неконфліктного спілкування у стресових ситуаціях; вміння передбачати можливі наслідки конфліктів; уміння конструктивно регулювати суперечності та конфлікти; наявність навичок усунення негативних наслідків конфліктів [8, с. 55-62].

Оцінюючи вклад вище вказаних вчених, на сучасному етапі розвитку правової науки актуалізується необхідність наукових розвідок в частині можливостей застосування альтернативних способів вирішення спорів, зокрема, медіації, (який вважається одним із найефективніших) у діяльності працівників Національної поліції.

Створення та діяльність Національної поліції України нерозривно пов'язані із впровадженням нової ідеології відносин з громадянами на принципах пріоритетності прав та інтересів людини, відходу від старої моделі роботи правоохоронних органів, яка була орієнтована виключно на формування високих статистичних показників діяльності. Сучасна концепція

взаємодії поліції та суспільства, як основа діяльності, полягає у розумінні поліцейського як невід'ємної частини цього ж суспільства [9].

Відповідно до Закону України «Про Національну поліцію» [10] діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб. У ст.11 цього закону – рівень довіри населення до поліції визначено основним критерієм оцінки ефективності її діяльності [10].

Довіра населення до поліції – це сприятлива (позитивна) оціночна реакція груп населення на діяльність поліції, що виявляється в думках, почуттях та цілеспрямованій поведінці. Довіра з'являється за умови демонстрації готовності у своїй повсякденній діяльності надавати якісні професійні послуги громадянам.

Діяльність поліцейських, зокрема, патрульної поліції, відбувається в реальному соціальному просторі у безпосередньому контакті з громадянами. Щодня патрульний поліції за різних обставин спілкується з громадянами, вирішує складні професійні завдання, розв'язує непростої ситуації та конфлікти й не має права помилятися. Авторитет поліції та довіра до неї багато в чому залежить від поведінки працівників при спілкуванні, ставленні та поведінці відносно громадян [11].

Не викликає жодних сумнівів той факт, що професійна діяльність працівників Національної поліції пов'язана прямо чи опосередковано з різноманітними стресовими, конфліктними ситуаціями, і застосування відповідних знань з медіації під час вирішення цих ситуацій сприяло би у найкоротші терміни з'ясуванню причин, визначенню позицій, потреб та інтересів сторін, зняттю емоційної напруги, прийняттю конструктивних рішень, тощо.

У наукових колах та юридичній практиці вже тривалий час використовуються терміни «відновне правосуддя», «медіація», «примирення», «посередництво», «мирова угода». Медіація розуміється цивілізованим процесом вирішення проблем між сторонами на основі переговорів за участю нейтрального посередника (медіатора) [12].

Перевагами медіації науковці та практики визнають: можливість урегулювання конфліктної ситуації у дружній або нейтральній обстановці; наявність третьої (нейтральної) сторони (медіатора), яка не приймає жодних рішень, а лише за допомогою певних медіаційних технологій створює для конфліктуючих сторін умови для задоволення їх інтересів та пошуку взаємопорозуміння; створення умов для безперешкодного вільного висловлювання усіх учасників конфліктної ситуації; добровільний характер участі; економія часу, фінансових витрат; забезпечення значного морального задоволення учасників програми медіації (конфліктуючих сторін) [12].

В Україні Законом України «Про медіацію» від 15 грудня 2021 року [13] регламентовано засади та порядок проведення медіації як позасудової процедури врегулювання спору, принципи медіації, статус медіатора, вимоги до його підготовки та інші питання, пов'язані з цією процедурою. Дія закону поширюється на суспільні відносини, пов'язані із проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових, господарських, адміністративних, а також у справах про адміністративні правопорушення та у кримінальних провадженнях з метою примирення потерпілого з підозрюваним (обвинуваченим).

Відповідно, медіація визначається як позасудова добровільна, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [13].

Медіація проводиться за взаємною згодою сторін медіації з урахуванням принципів добровільності, конфіденційності, нейтральності, незалежності та неупередженості медіатора, самовизначення та рівності прав сторін медіації.

Сам процес медіації складається з певних етапів, кожен з яких має свою мету і зміст. Такими етапами є: підготовка до медіації; вступна частина медіації; виклад питання сторонами; розв'язання проблеми; укладання та підписання медіацій-

ної угоди. На думку медіаторів-практиків, успішність медіації забезпечується її поетапним проведенням та можливістю переходу на наступний етап після досягнення усіх цілей попереднього [14].

Світовий досвід застосування медіації в діяльності поліції вказує на успішне її використання при розгляді скарг щодо поліцейських. Для прикладу, США є державою, де медіаційна процедура розгляду скарг відносно поліцейських набула широкого застосування.

Застосування медіації під час розгляду скарг відносно поліцейських у різних регіонах США, зазвичай, має свої відмінності та особливості. Різниця полягає як у використанні різних програм медіації (посередництва), так і в поширеності застосування медіації у випадках скарг відносно поліцейських.

Відповідно до даних звіту Управління по розгляду скарг відносно поліцейських за 2021 рік (округ Колумбія) з 827 скарг медіація застосовувалась у 38 справах (4,6%) [15; 18, с. 83-87]. У Нью-Йорку в 2021 році 28% справ, пов'язаних із скаргами відносно поліцейських, було направлено на процедуру медіації. При цьому, вперше за 5 років всі 100% справ, що були передані на медіацію (122 справи), закінчились успішно [16; 18, с. 83-87]. У Новому Орлеані в 2021 35% справ вирішилися шляхом медіації [17; 18, с. 83-87].

Аналіз досвіду застосування медіації під час розгляду скарг щодо поліцейських у США, дозволяє виокремити спільні риси. По-перше, участь у процедурі медіації є добровільною як для поліцейського, так і для скаржника. Жодна із сторін конфлікту не має обов'язку досягати згоди під час його вирішення. По-друге – не усі справи є медіабельними, тому медіації підлягає певна категорія справ: щодо невічливості; агресії; несправедливого або упередженого ставлення; пошкодження майна; вживання нецензурної лексики; застосування сили, що не призвело до травм, тощо. При цьому скарги, пов'язані із корупцією або кримінальними правопорушеннями поліцейських не можуть бути передані на програму посередництва і розглядаються виключно в порядку дисциплінарного провадження [18, с. 83-87].

Третьою спільною рисою є мета та цілі медіації. Метою медіації є сприяння виконанню завдань поліцейської діяльності через покращення відносин між поліцією та громадою. Основними цілями при цьому виступають: інформування громади про процедури поліцейської діяльності; підвищення обізнаності поліцейських про наявні у громаді проблеми; надання поліцейським зворотного зв'язку про сприйняття суспільством діяльності поліції, рівень довіри, тощо.

Четвертою спільною рисою є те, що реалізація медіаційних програм забезпечується спеціально уповноваженими на розгляд справ відносно поліцейських установами (організаціями), або, в окремих регіонах, громадськими організаціями [19].

Наступною рисою є те, що усі медіації проводяться незалежними, неупередженими кваліфікованими медіаторами. З метою забезпечення належної якості процесу медіації в 2005 році Американська арбітражна асоціація, Товариство професіоналів із вирішення спорів та Секція з вирішення спорів Американської асоціації юристів розробили типові стандарти поведінки медіаторів [20].

Ще однією спільною характеристикою є короткотривалість процедури медіації від однієї до трьох годин, в одну чи дві сесії. У всіх випадках, за умови не досягнення згоди – скарга повертається до підрозділу з розгляду скарг відносно поліцейських для службової перевірки та розслідування.

Характерною ознакою і одним із основоположних принципів вирішення скарг відносно поліцейських за допомогою медіації є конфіденційність. Як наслідок, участь інших людей у сесії медіації допускається дуже рідко. Відсутні жодні аудіо- чи відеозаписи, а також жодні документи не генеруються за результатами медіації.

Серед переваг медіації у випадках скарг відносно поліцейських можна виокремити наступні:

Психологічний комфорт процесу. Психологічний комфорт учасників у зв'язку з відсутністю змагальності сторін. Сторони можуть контролювати психологічний клімат з боку медіатора та з його допомогою знімати емоційну напругу в даному конфлікті, що призводить до його вирішення без негативних моментів.

Відсутність обмеження предметом спору. В процесі медіації сторони можуть враховувати безліч фактичних та правових аспектів та не обмежуватись лише предметом спору та предметом доказування (як це відбувається у суді). Сторони можуть намагатися зрозуміти позицію одне одного, знайти точки перетину та прийти до компромісного рішення. Водночас, сторона має можливість висловитись та бути почуто, почути точку зору іншої та зрозуміти причини конкретних дій, може надати іншій рекомендації щодо того, як уникнути подібних інцидентів у майбутньому [21].

Можливість впливати на результат. Учасники безпосередньо впливають на результат, завдячуючи власному контролю та участі у процесі медіації, що гарантує гнучкий шлях до взаємовигідного результату. Адже медіація орієнтована не стільки на конфлікт (з'ясування хто правий, а хто винуватий) або на виграш, скільки на конструктивний пошук рішень, що будуть задовольняти сторони конфлікту.

Конфіденційність процедури. Конфіденційність процедури є одним із принципів медіації. Вбачається, що конфіденційність медіації у конфлікті між поліцейськими та громадянами допоможе уникнути, першочергово, репутаційних втрат, гарантуватиме непублічність конфлікту, не розголошення інформації про осіб на наявність самого конфлікту. Зважаючи на те, що медіація це закрита форма процесу, на ньому можуть бути присутніми тільки конфліктуючі сторони та їх представники [21].

До основних переваг медіації, також, відносяться: сприяння підвищенню рівня довіри до правоохоронної системи в цілому; відсутність дисциплінарних стягнень для поліцейського і відповідно негативних наслідків для просування кар'єрними сходами; оперативність в порівнянні з дисциплінарним провадженням; економічність, тощо.

Вбачається, що запровадження досвіду використання процедури медіації в діяльності Національної поліції сприятиме реалізації положень Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023 роки та є конгруентним цій Стратегії, в частині запровадження альтернативних способів вирішення спорів, зокрема медіації [22].

Для запровадження процедури медіації у діяльності Національної поліції на законодавчому рівні необхідно визначити основні напрями діяльності, де є затребувана і можлива медіація. На думку вчених, це – діяльність підрозділів превентивної комунікації («поліції діалогу») щодо усунення конфліктних аспектів спілкування тощо; діяльність підрозділів ювенальної поліції щодо вирішення конфліктів «батьків та дітей», випадків булінгу тощо; діяльність дільничних офіцерів поліції щодо вирішення конфліктів між сусідами, членами подружжя, фактів «домашнього насильства» тощо; діяльність підрозділів роботи з персоналом (усунення корпоративних конфліктів, участь у проведенні службових перевірок тощо); діяльність первинних профспілкових організації в органах Національної поліції.

Ще однією сферою застосування медіації в діяльності Національної поліції є підвищення кваліфікації працівників підрозділів превентивної комунікації, ювенальної превенції, контролю за обігом зброї, дільничних офіцерів поліції, поліцейських офіцерів громади, патрульних поліцейських шляхом включення до програми підготовки навчальної дисципліни «Базовий курс медіації».

Опанування вказаної дисципліни забезпечить формування необхідних теоретичних та практичних знань та відповідних компетентностей, навичок посередництва, переговорів, деескалації конфліктів. Програмою курсу варто передбачити такі основні теми, як: правова регламентація медіації в Україні, поняття конфлікту та його стадії, принципи медіації, прийоми та методи вирішення конфліктів; можливості застосування медіації в діяльності органів поліції. Важливою умовою, є формування практичних навичок з медіації шляхом розгляду та аналізу різноманітних кейсів конфліктних ситуацій у форматі рольових ігор.

Підсумовуючи вище наведене, можна зробити наступні висновки:

- медіація є позасудовою, добровільною, конфіденційною, структурованою процедурою, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються запобігти виникненню або врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів;

- основними перевагами застосування медіації у роботі національної поліції при вирішенні конфліктів між громадянами і працівниками поліції є : забезпечення психологічного комфорту, відсутність обмеження предметом спору, конфіденційність, економічність, можливість сто-

рін впливати на результат, оперативність, тощо.

- застосування процедури медіації у діяльності Національної поліції при розслідуванні скарг громадян щодо поліцейських сприятиме підвищенню рівня довіри населення до поліції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Звіт Національної поліції України про результати роботи у 2021 році. URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/17-civik2018/zvit2021/Zvit_NPU_2021_.pdf.
2. Ісаєнко В'ячеслав Миколайович. Правоохоронні органи. Посібник для підготовки до практичних занять. URL: <https://prom.ua/ua/p1383321875-isaenko-vyacheslav-nikolaevich.html>
3. Новікова О. О., Пономаренко К. В. Особливості комунікативної компетентності працівників поліції. *Правовий часопис Донбасу*. 2018. №3(64). С. 164-168.
4. Дунець Л. М., Павліченко А. П. Особливості професійного спілкування майбутніх працівників поліції. *Актуальні проблеми психології*. Київ. 2019. Том 1. Вип.54. С. 3-8.
5. Вовк Н. П. Розвиток ефективного професійного спілкування курсанта-майбутнього працівника державного пожежного нагляду у навчально-виховному процесі ВНЗ МНС України. *Освіта дорослих як фактор соціалізації і соціального захисту в сучасному суспільстві: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції*. Черкаси, 2010. 360 с.
6. Макогончук Наталія Віталіївна. Роль спілкування у професійній діяльності правоохоронця. *Збірник тез міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 30 жовтня 2020 року)*. С. 180-182.
7. С. С. Філь. Визначення, зміст та структура конфліктологічної компетентності студентів – майбутніх фахівців соціономічних професій. *Наукові записки. Педагогічні, психологічні науки та соціальна робота*. Том 123. С. 21-24. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/149241731.pdf>.
8. Карпінська Н. В., Чупринський Б. О. Формування конфліктологічної компетентності та здатності застосовувати медіацію у майбутніх правоохоронців та юристів. *AREA NAUKI*. № 1. 2021. S.55-62
9. Пишна Алла Георгіївна. Застосування медіації в діяльності поліції <http://dspace.oduvs.edu.ua/bitstream/123456789/3499/1/69.pdf>
10. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015. № 580-VIII. URL: <https://www.rada.gov.ua/>
11. Борисюк О. М., Феденяк Ю. І. Особливості спілкування у службовій діяльності патрульних поліцейських. URL: file:///C:/Users/adminpc/Downloads/22_11_2018.pdf
12. Безпалова О. І. Впровадження практики медіації в діяльність органів поліції щодо профілактики випадків насильства у дитячому середовищі (на прикладі Донецької області URL: <file:///C:/Users/adminpc/Downloads/H3UsLAOSI3aOHBDjPuuJ2SjTeiVUpOkV.pdf>)
13. Про медіацію: Закон України від 16.11.2021. № 1875-IX. URL: <https://www.rada.gov.ua/>
14. С. В. Албул. До питання нормативно-правового регулювання та напрямів використання поліцейської медіації в Україні. URL: <http://dspace.oduvs.edu.ua/bitstream/123456789/1280/1/%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F%202021.pdf>]
15. Office of Police Complaints FY 2022. URL: <https://bit.ly/3TIAOOM>.
16. Annual Report 2021. URL: <https://on.nyc.gov/3RAiKUX>. [in English].
17. Office of the Independent Police Monitor. Annual Report 2021. URL: <https://bit.ly/3RG0Ikr>.
18. Ковальова Олена Володимирівна. Медіація у випадках скарг відносно поліцейських: досвід США. Поліцейська медіація як інструмент захисту прав та інтересів громадян: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції. Львів-Торунь Liha-Pres, 2022. С. 83-87
19. Police Mediation. URL: <https://bit.ly/3eoo27C>.
20. Model Standards of Conduct of Mediators. URL: <https://www.pamediation.org/archives/Ethics-PartTwo.pdf>.

21. Ранюк В. С., Северин В. В. Плюси та мінуси медіації. <https://ebooks.znu.edu.ua/files/Bibliobooks/Inshi62/0046650.pdf#page=81/>
22. Національна Стратегія у сфері прав людини на 2021-2023 роки: Указ Президента України від 24 березня 2021 року № 12 119/2021. URL: <https://www.rada.gov.ua/>

REFERENCES:

1. Zvit Natsionalnoi politsii Ukrainy pro rezultaty roboty u 2021 rotsi [Report of the National Police of Ukraine on the results of work in 2021]. Retrieved from https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/17-civik2018/zvit2021/Zvit_NPU_2021_.pdf. [in Ukrainian]
2. Isaenko Viacheslav Mykolaiovych. Pravookhoronni orhany. Posibnyk dlia pidhotovky do praktychnykh zaniat [Law enforcement agencies. Manual for preparation for practical classes]. Retrieved from <https://prom.ua/ua/p1383321875-isaenko-vyacheslav-nikolaevich.html> [in Ukrainian].
3. Novikova O. O., Ponomarenko K. V. (2018). Osoblyvosti komunikatyvnoi kompetentnosti pratsivnykiv politsii. [Features of communicative competence of police officers]. *Pravovyi chasopys Donbasu – Legal journal of Donbass*, 3 (64), 164–168 [in Ukrainian].
4. Dunets L. M., Pavlichenko A. P. (2019). Osoblyvosti profesiinoho spilkuвання maibutnikh pratsivnykiv politsii [Features of professional communication of future police officers]. *Aktualni problemy psykholohii – Actual problems of psychology*, 1. (54), 3–8 [in Ukrainian].
5. Vovk N. P. (2010). Rozvytok efektyvnoho profesiinoho spilkuвання kursanta-maibutnoho pratsivnyka derzhavnogo pozhezhnogo nahliadu u navchalno-vykhovnomu protsesi VNZ MNS Ukrainy [Development of effective professional communication of the cadet-future employee of the state fire supervision in the educational process of the higher educational institution of the Ministry of Emergencies of Ukraine]. *Osvita doroslykh yak faktor sotsializatsii i sotsialnoho zakhystu v suchasnomu suspilstvi: materialy Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii – Education as a factor of socialization and social protection in modern society: materials of the International scientific and practical conference*, 2010, 1–360 [in Ukrainian].
6. Makohonchuk Nataliia Vitaliivna (2020). Rol spilkuвання u profesiinii diialnosti pravookhorontsia [The role of communication in the professional activity of a law enforcement officer]. *Zbirnyk tez mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii (m. Kyiv, 30 zhovtnia 2020 roku) – Collection of abstracts of the international scientific and practical conference (Kyiv, October 30, 2020)*, 180–182 [in Ukrainian].
7. C. S. Fil. Vyznachennia, zmist ta struktura konfliktolohichnoi kompetentnosti studentiv – maibutnikh fakhivtsiv sotsionomichnykh profesii. [Definition, content and structure of conflictological competence of students – future specialists of socioeconomic professions]. *Naukovi zapysky. Pedagogichni, psykholohichni nauky ta sotsialna robota – Scientific notes. Pedagogical, psychological sciences and social work*, 123, 21–24. Retrieved from <https://core.ac.uk/download/pdf/149241731.pdf>. [in Ukrainian].
8. Karpinska N. V., Chuprynskyi B. O. (2021). Formuvannia konfliktolohichnoi kompetentnosti ta zdatnosti zastosovuvaty mediatsiiu u maibutnikh pravookhorontsiv ta yurystiv [Formation of conflictological competence and ability to apply mediation in future law enforcement officers and lawyers]. *AREA NAUKI – AREA NAUKI*, 1, 55–62 [in Ukrainian].
9. Pyshna Alla Heorhiivna. Zastosuvannia mediatsii v diialnosti politsii [Application of mediation in police activity]. Retrieved from <http://dspace.oduvs.edu.ua/bitstream/123456789/3499/1/69.pdf> [in Ukrainian].
10. Pro Natsionalnu politsiiu: Zakon Ukrainy vid 02.07.2015. № 580-VIII [On the National Police: Law of Ukraine of 02.07.2015. № 580-VIII]. Retrieved from <https://www.rada.gov.ua/>
11. Borysiuk O. M., Fedeniak Yu. I. (2018). Osoblyvosti spilkuвання u sluzhbovii diialnosti patrolnykh politseyskykh [Features of communication in the official activity of patrol police officers]. Retrieved from file:///C:/Users/adminpc/Downloads/22_11_2018.pdf [in Ukrainian].
12. Bezpalova O. I. Vprovadzhennia praktyky mediatsii v diialnist orhaniv politsii shchodo profilaktyky vypadkiv nasylstva u dytiachomu seredovyshchi (na prykladi Donetskoi oblasti) [Implementation of mediation practice in the activities of police bodies to prevent cases of violence in the child environment (on the example of Donetsk region)].

Retrieved from file:///C:/Users/adminpc/Downloads/H3UsLAOSI3aOHBDjPuuJ2SjTeiVUpOkV.pdf) [in Ukrainian].

13. Pro mediatsiiu: Zakon Ukrainy vid 16.11.2021. № 1875-IX. [On mediation: Law of Ukraine of 16.11.2021. № 1875-IX] [in Ukrainian]. Retrieved from <https://www.rada.gov.ua/>

14. S. V. Albul. Do pytannia normatyvno-pravovoho rehuliuвання ta napriamiv vykorystannia politseiskoi mediatsii v Ukraini [On the issue of legal regulation and directions of use of police mediation in Ukraine]. Retrieved from <http://dspace.oduvs.edu.ua/bitstream/123456789/1280/1/%D0%9C%D0%B5%D0%B4%D0%B8%D0%B0%D1%86%D0%B8%D1%8F%202021.pdf> [in Ukrainian].

15. Office of Police Complaints FY 2022. URL: <https://bit.ly/3TIAOOM>. [in English].

16. Annual Report 2021. URL: <https://on.nyc.gov/3RAiKUX>. [in English].

17. Office of the Independent Police Monitor. Annual Report 2021. Retrieved from: <https://bit.ly/3RG0Ikp>. [in English].

18. Kovalova Olena Volodymyrivna. Mediatsiia u vypadkakh skarh vidnosno politseiskykh: dosvid SShA [Mediation in cases of complaints against police officers: the experience of the USA]. *Politseiska mediatsiia yak instrument zakhystu prav ta interesiv hromadian: materialy II Mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii – Police mediation as a tool to protect the rights and interests of citizens: materials of the II International Scientific and Practical Conference*. Lviv-Torun: Liha-Pres, 2022, 83-87 [in Ukrainian].

19. Police Mediation. URL: <https://bit.ly/3eoo27C>. [in English].

20. Model Standards of Conduct of Mediators. URL: <https://www.pamediation.org/archives/Ethics-PartTwo.pdf>. [in English].

21. Raniuk V. S., Severyn V. V. Plusy ta minusy mediatsii [Pros and cons of mediation]. Retrieved from <https://ebooks.znu.edu.ua/files/Bibliobooks/Inshi62/0046650.pdf#page=81/> [in Ukrainian].

22. Natsionalna Stratehiia u sferi prav liudyny na 2021-2023 roky: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 24 bereznia 2021 roku № 12 119/2021 [National Human Rights Strategy for 2021-2023: Decree of the President of Ukraine of March 24, 2021 № 12 119/2021] Retrieved from <https://www.rada.gov.ua/> [in Ukrainian].

УДК 343.163

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/11>

ВСТАНОВЛЕННЯ УМОВ ЖИТТЯ ТА ВИХОВАННЯ НЕПОВНОЛІТНЬОГО, ЩОДО ЯКОГО ЗДІЙСНЮЮТЬ КРИМІНАЛЬНЕ ПРОВАДЖЕННЯ

Крикунов Олександр Вікторович,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0003-4573-8853

Денісова Галина Василівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри спеціальних юридичних дисциплін
Рівненського інституту
Київського університету права НАН України
ORCID ID: 0000-0001-7721-7580

Проведено науковий аналіз змісту фактичних обставин, які визначають умови життя, виховання неповнолітнього правопорушника; визначено процесуальні засоби їх доказування; сформульовано науково обґрунтовані пропозиції та рекомендації. Для повного дослідження умов життя і виховання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого необхідно з'ясувати склад його сім'ї, обстановку в ній, взаємовідносини між дорослими членами сім'ї та дорослими і дітьми, ставлення батьків до виховання неповнолітнього, форми контролю за його поведінкою, морально-побутові умови сім'ї; обстановка в школі чи іншому навчальному закладі або на виробництві, його ставлення до навчання чи праці, взаємовідносини з вихователями, вчителями, однолітками, характер та ефективність заходів виховного впливу на нього; взаємовідносини та поведінка неповнолітнього поза домом, навчальним закладом і роботою; перебування на обліку в державних органах у зв'язку з "проблемною" поведінкою; притягнення до відповідальності за вчинення правопорушень. Зазначена доказова інформація встановлюється на підставі показань самого неповнолітнього, свідків з кола членів сім'ї, родичів, близького соціального оточення; документальних джерел (особові справи; характеристики дитини, довідки про склад сім'ї, акти обстеження житлово-побутових умов; довідки служби у справах дітей, сектору ювенальної превенції Національної поліції тощо). Однак саме досудова доповідь представника органу пробації є найбільш інформативним та незаангажованим джерелом даних про неповнолітнього. На підставі проведеного аналізу пропонуємо в ч. 1 ст. 93 КПК України передбачити для сторони обвинувачення повноваження щодо залучення представника органу пробації для участі у досудовому розслідуванні. Пропонуємо переглянути застосування інструментів пробації (зокрема, складання досудової доповіді) яка передбачена не для всіх неповнолітніх, а лише до осіб віком від 14 до 18 років (ст. 12 Закону України "Про пробацію", ч. 1 ст. 314¹ КПК України). На нашу думку, такий підхід не відповідає концепції ювенальної юстиції.

Ключові слова: доказування, умови життя та виховання неповнолітнього, підозрюваний, обвинувачений, примусові заходи виховного характеру, кримінальне провадження.

Krykunov Oleksandr, Denisova Galyna. Proving the conditions of life and upbringing of a minor, which is prosecuted in criminal proceedings

For a complete research of the living conditions and upbringing of a minor suspect or accused, it is necessary to find out the composition of his family, the situation in it, the relationship between adult family members and adults and children, the attitude of parents to the upbringing of a minor, forms of control over his behavior, moral-household conditions of the family; the situation in a school or other educational institution or at work, his attitude to study or work, relationships with educators, teachers, peers, the nature and effectiveness of educational measures for him; relations and behaviour of the minor outside the home, educational institution and work; being registered with state bodies due to "problematic" behaviour; bringing to

justice for offences. This evidentiary information is established on the basis of the testimony of the minor himself, witnesses from the circle of family members, relatives, close social; from documentary sources (personal files; characteristics of the child, certificates of family composition, acts of inspection of the households conditions of minors; certificates from the service for children or from the juvenile prevention sector of the National Police, etc.). However pre-trial report of the representative of the probation' body is the most informative and unengaged source of information about a minor. On the basis of the conducted analysis, we propose in part 1 of Art. 93 of the Criminal Procedure Code to provide for the authority to involve a representative of the probation' body for the side of prosecution during the pre-trial investigation. We propose to review the application of probation instruments (in particular, drafting a pre-trial report) not to all minors, but only to persons, aged 14 to 18 (article 12 of the Law of Ukraine "On Probation", Part 1 of Article 314¹ of the Criminal Procedural Code of Ukraine). In our opinion, this approach does not correspond to the concept of juvenile justice.

Key words: *proving, conditions of life and upbringing of a minor, suspect, accused, coercive measures of an educational nature, criminal proceedings.*

Спеціальний предмет доказування у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх викладено у ст. 485 КПК як необхідне доповнення до переліку обставин, які підлягають встановленню у кримінальному провадженні (ст. 91 КПК). На нашу думку, таке доповнення спрямоване на встановлення низки медико-біологічних, психологічних, демографічних, соціальних, кримінологічних характеристик неповнолітньої особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження. Розширений предмет доказування дозволяє індивідуалізувати кримінальну відповідальність, примусовий виховний вплив на неповнолітнього. Спеціальний предмет доказування (на відміну від загального) також включає кримінологічний компонент, адже охоплює встановлення умов, які сприяли вчиненню неповнолітнім кримінального правопорушення. З іншого боку, це зменшує ризик слідчо-судової помилки щодо неповнолітньої особи. Наведене, вважаємо, переконує у важливому значенні проблем доказування у кримінальному провадженні щодо неповнолітнього.

Завданням статті ми вважаємо аналіз змісту інформації, яка дозволяє встановити умови життя та виховання неповнолітнього підозрюваного, її фактичних та процесуальних джерел, формулювання науково обґрунтованих пропозицій та рекомендацій за підсумками дослідження.

Варто вказати, що більш поглиблений предмет доказування щодо неповнолітніх за чинним КПК відповідає нормам міжнародного права. Зокрема, Мінімальні стандарти правила ООН, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх

(Пекінські правила) від 29.11.1985 р. орієнтують на те, що до винесення компетентним органом влади остаточного рішення необхідно ретельно вивчити оточення і умови, в яких живе неповнолітній, обставини, при яких було вчинено правопорушення, з тим, щоби сприяти винесенню компетентним органом влади розумного судового рішення (п. 16.1 Правил) [4].

За логікою ст. 92 КПК обов'язок доказування обставин як загального (ст. 91 КПК), так і спеціальних (ст.ст. 485, 505 КПК) предметів доказування покладається на сторону обвинувачення, а в установлених КПК випадках, - на потерпілого. Однак, якщо сторона захисту буде надавати докази щодо обставин, які характеризують особу (у т.ч. умови життя та виховання неповнолітнього) підозрюваного, обвинуваченого, а також під час провадження про застосування примусових заходів виховного характеру, то обов'язок доказування їх належності та допустимості законодавцем покладається на цю сторону.

Для дослідження умов життя та виховання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого належить з'ясувати: 1) склад сім'ї неповнолітнього, обстановку в ній, взаємини між дорослими членами сім'ї та дорослими і дітьми, ставлення батьків до виховання неповнолітнього, форми контролю за його поведінкою, морально-побутові умови сім'ї; 2) обстановку в школі чи іншому навчальному закладі або на виробництві, де навчається або працює неповнолітній, його ставлення до навчання чи роботи, взаємини з вихователями, учителями, однолітками, характер і ефективність виховних захо-

дів, які раніше застосовувалися до нього; 3) зв'язки і поведінку неповнолітнього поза домом, навчальним закладом та роботою (ст. 478 КПК). Із наведеного переліку даних про дитину очевидно, що вказана інформація встановлюється переважно на основі показань самого неповнолітнього, свідків із кола членів сім'ї, родичів. При цьому варто вказати, що зміст інформації щодо умов життя та виховання неповнолітнього не підпадає під дію засади забезпечення права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї (ст. 18 КПК), адже вони не можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення.

Необхідна інформація про умови життя та виховання неповнолітнього під час кримінального провадження може отримуватися із показань інших інформованих осіб із близького соціального оточення (наприклад, друзі, однокласники, педагоги, психологи); із документальних джерел (особових справ; характеристик на дитину тощо). Проте найбільш інформативним та незаангажованим, на нашу думку, виступає такий офіційний процесуальний документ, як досудова доповідь, мова про який піде далі.

Для встановлення і оцінки обстановки в родині неповнолітнього, його взаємин із членами сім'ї, ставлення батьків до виховання неповнолітнього, форми контролю за його поведінкою, морально-побутові умови сім'ї слід перевірити інформацію щодо способу життя, призначення примусового лікування від залежностей, психічних захворювань, позбавлення батьківських прав, притягнення до адміністративної, кримінальної відповідальності, наявності судимостей у батьків та інших повнолітніх членів сім'ї, з якими контактує неповнолітня особа.

Ставлення до навчання чи роботи, взаємини з вихователями, учителями, однолітками, застосування виховних заходів, стягнень може встановлюватися на підставі характеристик з місця навчання, роботи неповнолітнього. Джерелом даних про умови життя та виховання неповнолітнього є акт обстеження житлово-побутових умов, який складається службою у справах дітей районної (міської) державної адміністрації [5].

Вчинення неповнолітнім у минулому правопорушень під час розслідування має встановлюватися за допомогою направлення запитів до відповідних державних органів, установ. Зокрема, необхідно з'ясувати, чи не вчиняла ця особа правопорушень, чи не перебувала на обліку в службі у справах дітей, які заходи впливу застосовувались до цієї особи [8]. Крім цього, надсилаються запити до сектору ювенальної превенції, що діє в управлінні поліції з метою отримання інформації, чи перебувають неповнолітні на профілактичному обліку [1].

Судова практика свідчить, що органи досудового розслідування долучають до матеріалів провадження характеристики з місця навчання, роботи, а також довідки з відповідних підрозділів поліції, служби у справах дітей про те, чи перебувала особа на обліку, коли і за які правопорушення її взяли на облік, чи притягувалася така особа до адміністративної відповідальності тощо. Судді приділяють належну увагу вивченню умов проживання та виховання неповнолітніх, сімейного стану і впливу батьків на виховання. Джерелом цих даних є довідки про склад сім'ї, характеристики та акти обстеження житлово-побутових умов проживання неповнолітнього, наявні у матеріалах переважної більшості кримінальних справ [9].

Варто вказати, що завдання встановлення комплексної, фахової та об'єктивної характеристики особи обвинуваченого (підсудного) досягається через залучення судом такого спеціаліста, як представник органу пробації (ст. 72¹ КПК, Закон України "Про пробацію" від 05.02.2015 р. [7]). Зокрема, на стадії підготовчого судового засідання з метою забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого, а також прийняття судового рішення про міру покарання, передбачене обов'язкове залучення судом представника уповноваженого органу з питань пробації для підготовки досудової доповіді щодо особистості неповнолітнього, якщо провадження здійснюється щодо неповнолітнього обвинуваченого віком від 14 до 18 років (ч. 1 ст. 314¹ КПК).

До наведеної норми КПК є низка зауважень. Варто вказати, що залучення судом представника уповноваженого органу

з питань пробації, за нашим висновком, не виправдано передбачене лише на стадії підготовчого судового провадження. Вважаємо, що її складання на досудовому розслідуванні відіграло б більш позитивну роль для встановлення особистості неповнолітнього, умов його життя і врахування цих обставин при вирішенні питання про заходи процесуального примусу, подальший рух провадження, кримінальну відповідальність. Для представника органу з питань пробації на цій стадії більше часу для співбесід з неповнолітнім та складання доповіді, що дозволить виконати цю відповідальну місію найбільш якісно. Крім того, критично ми сприймаємо покладення повноваження залучати представника органу пробації на суд, адже таким чином він виявляє ініціативу щодо збирання (формування) доказів, що концептуально не відповідає засаді змагальності кримінального провадження. Натомість, у зв'язку із вищевикладеною пропозицією передбачити складання досудової доповіді вже на досудовому розслідуванні, варто вказати, що сторона обвинувачення несе обов'язок встановлення обставин, які є характеризують особу обвинуваченого, та обставин, що є підставою для звільнення від покарання (п. 4-5 ч. 1 ст. 91 КПК). Сторона обвинувачення уповноважена залучати спеціаліста (ч. 2 ст. 71 КПК). Тому, оптимальним вважаємо передання повноваження залучати представника органу пробації у кримінальне провадження від суду до сторони обвинувачення. Останнє наше зауваження до ч. 1 ст. 314¹ КПК зводиться до того, що пробація для неповнолітніх (зокрема, і складання досудової доповіді) передбачена лише для осіб віком від 14 до 18 років (ст. 12 Закону «Про пробацію»). На нашу думку, цей підхід не відповідає концепції ювенальної юстиції. Відповідно, недоліком чинного КПК вважаємо і те, що складання досудової доповіді не передбачене: щодо неповнолітнього, стосовно якого прокурором, складено клопотання про застосування до нього примусових заходів виховного характеру у порядку ст. 497 КПК, та щодо неповнолітнього, який не досяг віку кримінальної відповідальності, за наявності підстави для застосування примусових заходів виховного характеру (ч. 4 ст. 314¹

КПК). Цей підхід викликає сумнів, адже і для вирішення питання про призначення конкретного примусового заходу виховного характеру суд потребує комплексної та об'єктивної соціально-психологічної характеристики неповнолітнього правопорушника. Не варто також ігнорувати і те, що за ст. 105 КК України одним із таких примусових заходів є направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи для дітей і підлітків до його виправлення, але на строк до трьох років. А це дуже істотне правообмеження, яке має бути обґрунтоване незаангажованим та професійним встановленням характеристики неповнолітнього [3]. Тож є підстави для внесення змін у законодавство і поширення практики складання досудової доповіді і на кримінальні провадження про застосування примусових заходів виховного характеру.

Досудова доповідь щодо неповнолітнього обвинуваченого складається представником персоналу органу пробації спільно з представниками служби у справах дітей (ст. 12 Закону України «Про пробацію»), в тому числі й з урахуванням відомостей, отриманих від регіонального представництва уповноваженого підрозділу органів Національної поліції. Зазначені органи, здійснюючи покладені на них законами України повноваження, з метою формування соціально-психологічної характеристики неповнолітнього та інформації про вплив криміногенних факторів на його поведінку збирають відомості, що характеризують неповнолітнього, його поведінку в повсякденному житті, як до, так і після вчинення кримінального правопорушення, середовище, в якому він зростає, навчається, коло осіб, з якими спілкується [2].

Досудова доповідь про обвинуваченого неповнолітнього додатково повинна містити інформацію про вплив криміногенних факторів на поведінку особи; рекомендації щодо заходів, спрямованих на мінімізацію ризику повторного вчинення неповнолітнім кримінальних правопорушень. У п. 3.3, 4.2. Порядку складання досудової доповіді передбачено, що досудова доповідь про неповнолітнього обвинуваченого повинна містити: 1) соціально-психологічну характеристику обвинуваченого,

в якій міститься інформація про особистість обвинуваченого та умови його життя відповідно до факторів ризику, що впливають на поведінку обвинуваченого, а саме: (історія правопорушень, соціально-побутові умови, освіта, працевлаштування, стан здоров'я, вживання наркотичних речовин, алкогольних напоїв, стосунки у суспільстві, в сім'ї, дозвілля та відпочинок, особисті якості та поведінка, ставлення до правопорушення); форма вини за обвинуваченням; категорія злочину за обвинуваченням; наявність обставин, які обтяжують покарання за обвинуваченням (за винятком повторності та рецидиву злочинів); короткий зміст (обставини, мотиви) правопорушення за обвинуваченням, ставлення обвинуваченого до правопорушення; умови життєдіяльності та розвитку (житло, освіта, робота, матеріальне становище); особистісні характеристики (контроль над поведінкою та мисленням, психічний стан, зловживання алкоголем, наркотичними засобами, психотропними речовинами або їх аналогами); соціальне оточення (стосунки у суспільстві, з рідними та близькими); ставлення до правопорушень; мотивація до зміни способу життя (поведінки, переконань); фактори, які підвищують ризик вчинення кримінального правопорушення, урахуваючи його криміногенні потреби; наявність у обвинуваченого мотивації до позитивних змін (у тому числі з урахуванням бажання обвинуваченого брати участь у підготовці досудової доповіді); 2) оцінку ризику вчинення повторного кримінального правопорушення; 3) висновок про можливість виправлення без позбавлення або обмеження волі на певний строк з урахуванням доступних програм та послуг, за умови реалізації яких можливо досягнути належної поведінки без застосування покарань, пов'язаних з ізоляцією від суспільства; 4) рекомендації щодо заходів, спрямованих на мінімізацію ризику повторного вчинення неповнолітнім кримінальних правопорушень [6]. Такий конкретний індивідуалізований підхід, що спрямований як у ретроспективному, так і перспективному напрямках, нам імпонує.

Як наголосив свого часу ВСС України з розгляду цивільних і кримінальних справ, досудова доповідь повинна міс-

тити результати незалежного соціального дослідження обвинуваченого та надати суду додаткову об'єктивну інформацію про ризики вчинення обвинуваченим повторно злочину, можливість його виправлення без позбавлення або обмеження волі (необхідність ізоляції) з огляду на соціально-психологічні характеристики особистості обвинуваченого. Доповідь складається представником персоналу органу пробації спільно з представниками служби у справах дітей, в тому числі й з урахуванням відомостей, отриманих від регіонального представництва уповноваженого підрозділу органів Національної поліції на основі фактичного, об'єктивного і неупередженого матеріалу, а думки формулюються у чітких висловах. Інформація, викладена у досудовій доповіді (в частині чи в цілому), не розцінюється як доказ винуватості або невинуватості особи. Досудова доповідь долучається до матеріалів кримінального провадження та береться судом до відома при ухваленні вироку. Суд, а також інші особи, які беруть участь у кримінальному провадженні, вправі поставити представникам вказаних служб питання щодо змісту (суті) поданої доповіді у порядку, передбаченому ст. 360 КПК.

Під час опитування суд з'ясовує умови життя та виховання неповнолітнього обвинуваченого, повні та всебічні відомості про його особу, інші характеризуючі дані, ставить запитання щодо наданих судом відомостей представникам органу пробації, служби у справах дітей та уповноваженого підрозділу органів Національної поліції, а також довідується, яких заходів, на думку цих осіб, найбільш доцільно вжити з метою перевиховання [2, п. 12-13,]. Погоджуючись із вказаним роз'ясненням у цілому, варто вказати, що ВСС України з розгляду цивільних і кримінальних справ вказав, що представників служб, які брали участь у складенні досудової доповіді, слід опитувати, а не допитувати. Вважаємо, що зміст чинного КПК не містить заборон допитувати представників органів пробації як «обізнаних» свідків щодо наданої суду досудової доповіді, на показання яких суд може законно посилається при прийнятті рішень щодо обвинуваченого (підсудного).

Недоліком чинного КПК вважаємо і те, що складання досудової доповіді не передбачене щодо неповнолітнього, стосовно якого прокурором, складено клопотання про застосування до нього примусових заходів виховного характеру у порядку, передбаченому ст. 497 КПК, та щодо неповнолітнього, який не досяг віку кримінальної відповідальності, за наявності підстави для застосування примусових заходів виховного характеру (ч. 4 ст. 298¹ КПК). Подібний підхід також викликає сумнів, адже і для вирішення питання про призначення конкретного примусового заходу виховного характеру суд потребує комплексної соціально-психологічної характеристики неповнолітнього правопорушника. Не варто також ігнорувати і те, що за ст. 105 КК України одним із таких примусових заходів є направлення неповнолітнього до спеціальної навчально-виховної установи до його виправлення, але на строк до трьох років. А це дуже істотне правобмеження, яке має бути обґрунтоване незаангажованим та професійним встановленням характеристики неповнолітнього [3, с. 36]. Тож є підстави для змін у законодавство.

Отже, для повного дослідження умов життя та виховання неповнолітнього підозрюваного чи обвинуваченого належить з'ясувати склад його сім'ї, обстановку в ній, взаємини між дорослими членами сім'ї та дорослими і дітьми, ставлення батьків до виховання неповнолітнього, форми контролю за його поведінкою, морально-побутові умови сім'ї; обстановку в школі чи іншому навчальному закладі або на

виробництві, його ставлення до навчання чи роботи, взаємини з вихователями, учителями, однолітками, характер і ефективність виховних заходів до нього; зв'язки і поведінку неповнолітнього поза домом, навчальним закладом та роботою; перебування через "проблемну" поведінку на обліку у державних органах; притягнення до відповідальності за правопорушення. Ця доказова інформація встановлюється на основі показань самого неповнолітнього, свідків із кола членів сім'ї, родичів, близького соціального оточення (друзів, однокласників, педагогів); із документальних джерел (особових справ; характеристик на дитину, довідок про склад сім'ї, характеристик та актів обстеження житлово-побутових умов проживання неповнолітнього; довідок від служби у справах дітей, сектору ювенальної превенції органів Національної поліції тощо). Проте найбільш інформативним та незаангажованим, на нашу думку, виступає такий офіційний процесуальний документ, як досудова доповідь представника органу апробації. На підставі проведеного аналізу ми пропонуємо у ч. 1 ст. 93 КПК передбачити повноваження залучати представника органу пробації для сторони обвинувачення під час досудового розслідування.

Ми пропонуємо переглянути застосування інструментів пробації (зокрема, досудової) не до усіх неповнолітніх, а лише для осіб віком від 14 до 18 років (ст. 12 Закону України «Про пробацію», ч. 1 ст. 298¹ КПК). На нашу думку, цей підхід не відповідає концепції ювенальної юстиції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Гошовська Ю. В. Обставини, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2016. № 5(32) С. 146.
2. Інформаційний лист ВСС України з розгляду цивільних і кримінальних справ "Про практику здійснення судами кримінального провадження щодо неповнолітніх" від 16.01.2017 р. № 223-66/0/4-17. URL : https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-660417_pro_-praktiku_zdiysnennya_.html
3. Крикунов О. Гарантії прав неповнолітньої особи, щодо якої здійснюється кримінальне провадження. *Проблеми правового регулювання статусу неповнолітньої особи у кримінально-правовій сфері: збірник матеріалів круглого столу (м. Луцьк, 13 травня 2019 р.) / уклад. Ю. О. Фідря / Луцьк : Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2019. С. 35*
4. Мінімальні стандартні правила Організації Об'єднаних Націй, що стосуються відправлення правосуддя щодо неповнолітніх (Пекінські правила) від 29.11.1985 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211

5. Питання діяльності органів опіки та піклування, пов'язаної із захистом прав дитини : постанова Кабінету Міністрів України від 24 вересня 2008 року № 866. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text>.

6. Порядок складення досудової доповіді, затв. Наказом Мінюст України від 27.01.2017 р. № 200/5. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0121-17#n93>

7. Про пробацію: Закон України від 05.02.2015 р. № 160-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19>

8. Узагальнення судової палати у кримінальних справах Апеляційного суду Запорізької області "Про судову практику розгляду кримінальних проваджень про злочини, вчинені неповнолітніми, за 2013 р. та перше півріччя 2014 р.". URL : https://mka.court.gov.ua/sud1490/pokazniki-diyalnosti/uzagal_sud_praktik/nepovnlitni

9. Узагальнення судової практики розгляду кримінальних проваджень про злочини, вчинені неповнолітніми, за 2013 рік та перше півріччя 2014 року, проведене Апеляційним судом м. Києва, від 27 жовтня 2014 р. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2015_1_18.

REFERENCES:

1. Hoshovska Yu. V. (2016) *Obstavyyny, shcho pidliahaiut vstanovlenniu u kryminalnomu provadzhenni shchodo nepovnlitnykh*. [Circumstances to be established in criminal proceedings against minors] *Chasopys tsyvilnoho i kryminalnoho sudochynstva*. [Journal of civil and criminal proceedings] 2016. № 5(32). 146 [in Ukrainian].

2. Informatsiinyi lyst VSS Ukrainy z rozghliadu tsyvilnykh i kryminalnykh sprav "Pro praktyku zdiisnennia sudamy kryminalnoho provadzhennia shchodo nepovnlitnykh" vid 16.01.2017 r. № 223-66/0/4-17. [Information Letter of the High Specialized Court of Ukraine for Civil and Criminal Cases "On the Practice of Conducting Criminal Proceedings against Minors by Courts" on January 16, 2017 No. 223-66/0/4-17]. URL : https://zib.com.ua/ua/print/127476-list_vssu_vid_16012017_223-6604-17_pro_praktiku_zdiysnennya_.html [in Ukrainian].

3. Krykunov O. (2019) *Harantii prav nepovnlitnoi osoby, shchodo yakoi zdiisniuietsia kryminalne provadzhennia*. [Guarantees of the rights of a minor subject to criminal proceedings.]. *Problemy pravovoho rehulivannia statusu nepovnlitnoi osoby u kryminalno-pravovii sferi: zbirnyk materialiv kruhloho stolu (m. Lutsk, 13 travnia 2019 r.) / uklad. Yu. O. Fidria / Lutsk : Skhidnoievrop. nats. un-t im. Lesi Ukrainky* [Problems of legal regulation of the status of a minor in the criminal law sphere: a collection of materials of the round table (Lutsk, May 13, 2019) / compiled by Y. Fidria / Lutsk: Lesya Ukrainka Eastern European National University], 2019. 35 [in Ukrainian].

4. Minimalni standartni pravyla Orhanizatsii Obiednanykh Natsii, shcho stosuetsia vidpravlennia pravosuddia shchodo nepovnlitnykh (Pekinski pravyla) vid 29.11.1985 r. [The UN Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (Beijing Rules) on November 29, 1985] URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_211 [in Ukrainian].

5. Pytannia diialnosti orhaniv opiky ta pikluvannia, poviazanoi iz zakhystom prav dytyny : postanova Kabinetu Ministriv Ukrainy vid 24 veresnia 2008 roku № 866. [Issues of activities of guardianship and custody bodies related to the protection of children's rights: resolution of the Government of Ukraine on September 24, 2008] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/866-2008-%D0%BF#Text> [in Ukrainian].

6. Poriadok skladennia dosudovoi dopovidi, zavt. Nakazom Miniust Ukrainy vid 27.01.2017 r. № 200/5. [The procedure for drawing up a pre-trial report, approved by the Order of the Ministry of Justice of Ukraine on January 27, 2017 No. 200/5]. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0121-17#n93> [in Ukrainian].

7. Pro probatsiiu: Zakon Ukrainy vid 05.02.2015 r. № 160-VIII. [On probation: Law of Ukraine on February 5, 2015 No. 160-VIII.] URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160-19> [in Ukrainian].

8. Uzahalnennia sudovoi palaty u kryminalnykh spravakh Apeliatsiinoho sudu Zaporizkoi oblasti "Pro sudovu praktyku rozghliadu kryminalnykh provadzen pro zlochyny, vchyneni nepovnlitnimy, za 2013 r. ta pershe pivrichchia 2014 r.". [Generalization of the Judicial Chamber on Criminal Cases of the Court of Appeal of Zaporizhzhya region "On judicial practice of

consideration of criminal proceedings on crimes committed by minors in 2013 and the first half of 2014"]. URL : https://mka.court.gov.ua/sud1490/pokaznikidiyalnosti/uzagal_sud_praktik/nepovnolitni [in Ukrainian].

9. Uzahalnennia sudovoi praktyky rozghliadu kryminalnykh provadzhen pro zlochyny, vchyneni nepovnolitnymi, za 2013 rik ta pershe pivrichchia 2014 roku, provedene Apeliatsiinym sudom m. Kyieva, vid 27 zhovtnia 2014 r. [Generalization of judicial practice of consideration of criminal proceedings on crimes committed by minors in 2013 and the first half of 2014, conducted by the Court of Appeal of Kyiv, on October 27, 2014] URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Suap_2015_1_18 [in Ukrainian].

УДК 343.137

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/12>

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ДІЯЛЬНІСТЬ ПРОКУРОРА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Фідря Юлія Олександрівна,

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-9703-9494

Назарук Олена Ігорівна,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0002-2423-7243

У статті визначено правовий зміст діяльності прокурора у кримінальному провадженні, а також досліджено особливості реалізації його повноважень в умовах воєнного стану. Прокурор у кримінальному провадженні здійснює надані повноваження владно-розпорядчого характеру від його початку і до завершення. Діяльність прокурора у кримінальному провадженні знаходить відображення через різні функції органів прокуратури, на різних стадіях кримінального процесу. Під час проведення досудового розслідування прокурор здійснює нагляд у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. У судовому провадженні прокурор підтримує державне обвинувачення в суді, що знаходить логічне завершення і на стадіях перегляду судових рішень. Виокремлено функції прокурора у кримінальному процесі у інституційно-правовому та процесуальному аспектах. З'ясовано, що в умовах воєнного стану повноваження прокурора у кримінальному процесі значно розширюються. Так, у випадку відсутності об'єктивної можливості виконання слідчим суддею повноважень, визначених КПК України, – такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. В умовах воєнного стану тримання особи під вартою може бути продовжено за рішенням керівника відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. Такий об'єм повноважень прокурора, що призначений у конкретному кримінальному провадженні та прокурора – керівника органу прокуратури зумовлені необхідністю забезпечення виконання завдань кримінального провадження в умовах воєнного стану. Їх реалізація повинна здійснюватися у чіткій відповідності до закону, не порушуючи права та законні інтереси учасників кримінального процесу. Наділення прокурора новими повноваженнями зумовлене забезпеченням оперативності та ефективності кримінального провадження у виняткових обставинах воєнного стану. У статті також вказано на можливі шляхи оптимізації діяльності прокурора у кримінальному провадженні в умовах правового режиму воєнного стану.

Ключові слова: прокурор, керівник прокуратури, воєнний стан, кримінальне провадження, досудове розслідування, судовий розгляд.

Fidrya Yuliya, Nazaruk Olena. Criminal procedural activity of the prosecutor under martial law

The article defines the legal content activity of the prosecutor in criminal proceedings, and examines the peculiarities of the implementation of his powers under martial law. The prosecutor in criminal proceedings exercises the powers of a power-administrative nature from its beginning to its conclusion. The activities of the prosecutor in criminal proceedings are reflected through the various functions of the prosecutor's office at different stages of the criminal process. During the pre-trial investigation, the prosecutor supervises in the form of procedural guidance of the pre-trial investigation. In court proceedings, the prosecutor supports the state prosecution in court, which finds its logical conclusion at the stages of review of court decisions. The functions

of the prosecutor in the criminal process are distinguished in the institutional, legal and procedural aspects. It was found that in the conditions of martial law, the powers of the prosecutor in the criminal process are significantly expanded. Thus, in the event of the absence of an objective possibility for the investigating judge to exercise the powers specified by the Code of Criminal Procedure of Ukraine, such powers are exercised by the head of the relevant prosecutor's office at the request of the prosecutor or at the request of the investigator agreed with the prosecutor. In the conditions of martial law, detention of a person in custody may be extended by the decision of the head of the relevant prosecutor's office at the request of the prosecutor or at the request of the investigator agreed with the prosecutor. Such scope of powers of the prosecutor appointed in a specific criminal proceeding and the prosecutor - the head of the prosecutor's office is determined by the need to ensure the fulfillment of the tasks of criminal proceedings under martial law. Their implementation should be carried out in strict accordance with the law, without violating the rights and legitimate interests of the participants in the criminal process. The endowment of the prosecutor with new powers is conditioned by ensuring the efficiency and effectiveness of criminal proceedings in the exceptional circumstances of martial law. The article also points out possible ways to optimize the activities of the prosecutor in criminal proceedings in the conditions of the legal regime of martial law.

Key words: *prosecutor, head of the prosecutor's office, martial law, criminal proceedings, pre-trial investigation, trial.*

В умовах воєнного стану зазнають змін практично всі сфери суспільного життя та трансформується діяльність державних, в тому числі правоохоронних органів. Прокурор як представник органу державної влади здійснює свої повноваження з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. Однак збройна агресія з боку російської федерації дала поштовх до своєрідної переорієнтації завдань прокуратури, переходу на воєнні «рейки», адже ті явища, тенденції і чинники, які законодавцем декларувалися як загрози, що можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію прав особи, а також національних інтересів, стали реальністю, яка вимагає негайного реагування.

Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням

строку дії цих обмежень [9]. Так як правовий статус органів прокуратури визначений в розділі Конституції України «Правосуддя» [3], то логічно згадати ст. 21-1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», в якому зазначено, що в умовах правового режиму воєнного стану суди, органи та установи системи правосуддя діють виключно на підставі, в межах повноважень та в спосіб, визначені Конституцією України та законами України. А їх повноваження не можуть бути обмежені [9]. Разом з тим до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) було внесено ряд змін, які стосуються діяльності прокурора під час кримінального провадження.

Проблематика ролі та здійснення повноважень прокурора у кримінальному провадженні була предметом дослідження багатьох науковців, серед яких Є.М. Блажівський, І.В. Гловюк, Л.Р. Грицаєнко, П.М. Каркач, О.В. Капліна, М.В. Косюта, М.І. Курочка, О.П. Кучинська, В.Т. Малярченко, О.Р. Михайленко, І.Є. Марочкін, В.Т. Нор, Г.П. Середа, В.М. Юрчишин та інші. Однак, з урахуванням сучасного стану суспільних відносин та змін чинного законодавства діяльність та повноваження прокурора у кримінальному провадженні в умовах воєнного стану потребують подальшого теоретичного обґрунтування.

Прокурор у кримінальному провадженні здійснює надані повноваження владно-розпорядчого характеру від його початку

і до завершення. Водночас, особливість діяльності прокурора у кримінальному процесі розкривається через реалізацію у ньому конституційних функцій органів прокуратури (ст. 131-1 Конституції України, ст. 2 Закону України «Про прокуратуру») [3, 10].

Функція – це основна правова категорія, яка розкриває суть, зміст, структуру та межі діяльності органів прокуратури [4, с. 69]. На думку М.В. Косюти, прокуратура, реалізуючи загальнодержавну функцію охорони правопорядку, здійснює покладені на неї функції, які визначаються як вид діяльності прокуратури, спрямованої на досягнення цілей і виконання завдань у межах предмета її відання і компетенції [5, с. 52]. Діяльність прокурора в кримінальному процесі є поліфункціональною, оскільки залежно від стадії кримінального процесу складається із різних функцій [7, с. 15].

Таким чином, діяльність прокурора у кримінальному провадженні знаходить відображення через різні функції органів прокуратури, на різних стадіях кримінального процесу, а тому її поділ на ту, що здійснюється під час досудового розслідування та ту, що реалізується під час судового розгляду є дещо умовним.

Під час проведення досудового розслідування прокурор здійснює нагляд у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням. У науці поняття «процесуального керівництва прокурора» визначається через його співвідношення із прокурорським наглядом за додержанням законів органами досудового розслідування. Виокремлюється декілька наукових позицій щодо цього:

- нагляд за додержанням законів органами досудового розслідування і процесуальне керівництво розглядаються як тотожні поняття;

- нагляд за додержанням законів органами досудового розслідування забезпечується прокурором, а процесуальне керівництво – прерогатива начальників відповідних слідчих підрозділів;

- нагляд за додержанням законів органами досудового слідства та керівництво досудовим слідством визначаються як різні функції в процесуальній діяльності прокурора [8, с.128-129].

Варто погодитися з позицією І.В. Гловюк, яка вказує, що характеризуючи функціональну спрямованість діяльності прокурора у досудовому провадженні, враховуючи специфіку прокурорського нагляду у кримінальному провадженні – владно-розпорядчий характер, організаційний характер повноважень прокурора по оперативному впливу на розслідування, постійний, безперервний характер, слід зробити висновок, що, по-перше, наглядових повноважень «у чистому вигляді» (тобто таких, які не стосувалися б оперативного впливу на хід розслідування) у досудовому провадженні прокурор не має; по-друге, процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням не є окремою функцією прокурора, відмінною від прокурорського нагляду, а є формою реалізації функції нагляду за додержанням законів органами, які проводять дізнання та досудове слідство (функції прокурорського нагляду у досудовому провадженні) [1, с. 131]. В даному випадку прокурор реалізує свої повноваження з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і до закриття кримінального провадження або направлення до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Під час судового розгляду прокурор підтримує державне обвинувачення в суді, що відповідно до вимог КПК України трактується, як процесуальна діяльність прокурора, що полягає у доведенні перед судом обвинувачення з метою забезпечення кримінальної відповідальності особи, яка вчинила кримінальне правопорушення (ст. 3 КПК України) [6]. Така діяльність прокурора знаходить логічне завершення і на стадіях перегляду судових рішень [13].

Однак, функції прокурора розглядають не лише в інституційно-правовому, але й процесуальному аспектах. В науковій доктрині визначені три основні кримінальні процесуальні функції: обвинувачення, захист та вирішення справи по суті. Разом з тим, Л.М. Давиденко, М.Л. Давиденко, П.М. Каркач зазначали, що діяльність прокурора у кримінальному прова-

дженні є багатогранною і складається із двох функцій: охорона прав і законних інтересів учасників кримінального провадження та підтримання режиму законності у цій сфері, а також обвинувачення (кримінальне переслідування) осіб, які вчинили кримінальне правопорушення [2, с. 225-226].

Водночас, роль та завдання прокурора під час кримінального провадження залишаються універсальними і обумовленими ст. 1 Закону України «Про прокуратуру», ст. 2 КПК України незалежно від підходів до з'ясування правового змісту діяльності прокурора у кримінальному провадженні.

В умовах воєнного стану повноваження прокурора дещо трансформуються. Так, у Законі України «Про правовий режим воєнного стану» визначено зміст правового режиму воєнного стану, порядок його введення та скасування, правові засади діяльності органів державної влади, військового командування, військових адміністрацій, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій в умовах воєнного стану, гарантії прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб. Однак, конкретики щодо діяльності органів прокуратури в умовах воєнного стану даний закон не визначає. Натомість в розділі IX-1 КПК України регламентовано права та обов'язки прокурора в умовах воєнного стану.

У ст. 615 КПК України визначено особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану. Так, передбачено особливості початку досудового розслідування та внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань. У випадку відсутності об'єктивної можливості виконання слідчим суддею повноважень, визначених КПК України, – такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. Рішення керівника органу прокуратури приймається у формі постанови та має містити обґрунтування правомірності здійснення ним повноважень слідчого судді.

Крім цього, в законі також передбачено ще одну підставу для зупинення досудового розслідування в умовах воєн-

ного стану. Так, у випадку відсутності об'єктивної можливості подальшого проведення, закінчення досудового розслідування та звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності – строк досудового розслідування у кримінальному провадженні зупиняється на підставі вмотивованої постанови прокурора з викладом відповідних обставин та підлягає поновленню, якщо підстави для зупинення перестали існувати. До зупинення досудового розслідування прокурор зобов'язаний вирішити питання про продовження строку тримання під вартою.

Водночас, в умовах воєнного стану тримання особи під вартою може бути продовжено за рішенням керівника відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором. В такому випадку строк дії ухвали слідчого судді про тримання під вартою чи постанови керівника органу прокуратури про тримання під вартою, прийнятої в умовах воєнного стану відповідно до чинного законодавства, може бути продовжений до одного місяця. Про такі рішення невідкладно за першої можливості повідомляється прокурор вищого рівня, а також суд.

Під час дії воєнного стану обвинувальні акти, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності скеровуються та розглядаються судами, у межах територіальної юрисдикції яких вчинено кримінальне правопорушення, а в разі неможливості з об'єктивних причин здійснювати відповідним судом правосуддя – судом, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться орган досудового розслідування, що закінчив досудове розслідування, або іншим судом, визначеним у порядку, передбаченому законодавством.

Скарги на будь-які рішення, дії чи бездіяльність прокурора, слідчого, прийняті або вчинені ним на виконання повноважень в умовах воєнного стану можуть бути подані до суду.

Такий об'єм повноважень прокурора, що призначений у конкретному кримінальному провадженні та прокурора – керівника органу прокуратури зумовлені необхідністю забезпечення виконання завдань кримінального провадження в умовах воєнного стану. Однак, їх реалізація повинна здійснюватися у чіткій відповідності до закону, не порушуючи права та законні інтереси учасників кримінального процесу.

Аналіз судової практики за період дії на території України воєнного стану свідчить про існування випадків недотримання прокурорами положень розділу IX-1 КПК України «Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану» при виконанні ними своїх функцій в кримінальному провадженні.

Зокрема, йдеться про неправильне застосування ст. 615 КПК України, в якій передбачено право керівника органу прокуратури у визначених законом випадках виконувати повноваження слідчого судді щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на строк до 30 діб. Так, ухвалою слідчого судді у справі № 373/487/22 постанову керівника прокуратури про продовження строку тримання під вартою було скасовано. При прийнятті зазначеного процесуального рішення прокурор мотивував розгляд клопотання слідчого в порядку ст. 615 КПК України тим, що на території України введено воєнний стан та судді в конкретному регіоні не відправляють правосуддя, що унеможлиблює розгляд клопотання слідчого.

Однак, в ухвалі слідчий суддя зазначив, що загально відомим фактом є те, що конкретний міський суд станом на день оскаржуваної заявником постанови своєї роботи не відновив, але територіальна підсудність судових справ цього суду була визначена іншому суду і цей суд своєї роботи не зупиняв.

За таких обставин, на час ухвалення оскаржуваної постанови, були відсутні підстави, що визначені п. 2 ч.1 та ч.2 статті 615 КПК України, що надавали б право керівнику органу прокуратури ухвалювати постанову про обрання (продовження) строку тримання під вартою підозрюваному [12].

Відповідно до ч. 8 ст. 615 КПК у кримінальних провадженнях, в яких жодній особі не було повідомлено про підозру на дату введення воєнного стану, строк від зазначеної дати до дати припинення чи скасування воєнного стану не зараховується до загальних строків, передбачених статтею 219 КПК України. Однак, таке правило щодо розрахунку строків досудового розслідування, що діє в умовах правового режиму воєнного стану, не завжди враховується прокурорами при здійсненні їх діяльності. Існують випадки передчасного звернення з клопотанням про продовження строку досудового розслідування.

Так, ухвалою слідчого судді у справі № 932/4268/21 клопотання слідчого за погодженням із прокурором про продовження строку досудового розслідування було повернуто з огляду на те, що відповідно до матеріалів клопотання станом на дату введення воєнного стану жодній особі не було повідомлено про підозру. Слідчий суддя зазначив, що при вирішенні питання про продовження строку досудового розслідування, слідчим суддею мають бути визначені проміжки часу, у межах яких учасники кримінального провадження зобов'язані (мають право) приймати процесуальні рішення чи вчиняти процесуальні дії. Водночас, на час введення воєнного стану в Україні, положення ч. 8 ст. 615 КПК України позбавляють слідчого суддю можливості об'єктивно обчислити та встановити кінцевий строк досудового розслідування, тобто визначити останній день, в який учасники кримінального провадження мають право приймати процесуальні рішення, оскільки строк досудового розслідування, який плине в умовах воєнного стану, не зараховується до загальних строків, передбачених статтею 219 КПК України. З огляду на те, що на момент звернення з клопотанням про продовження строку досудового розслідування, ані слідчому, ані прокурору, ані слідчому судді не відома дата припинення чи скасування воєнного стану в Україні, а тому слідчий суддя визнав клопотання передчасним та таким, що не відповідає вимогам ст. 295 КПК України [11].

Таким чином, наділення прокурора новими повноваженнями зумовлене забезпеченням оперативності та ефек-

тивності кримінального провадження у виняткових обставинах воєнного стану. Разом із цим, важливим є їх належне здійснення з дотриманням загальних засад кримінального провадження, процесуальної форми, тощо. Труднощі у виконанні прокурором своїх функцій в умовах воєнного стану пов'язані також з внесенням численних змін до розділу IX-1 КПК України «Особливий режим досудового

розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану», що несе потенційні ризики для належного правозастосування. В таких умовах доцільно було б розробити методичні рекомендації для роботи прокурора у цій сфері, проводити тренінги, круглі столи з означених питань, в регіонах, в яких це можливо, а також забезпечити вивчення судової практики в цій частині.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Глов'юк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.09. Одеса, 2015. 602 с.
2. Давиденко Л.М., Каркач П.М., Давиденко М.Л. Про подвійний характер прокурорської діяльності у кримінальному судочинстві. *Право і суспільство*. 2010. № 6. С. 225–229.
3. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення 15.09.2022).
4. Корж В. Новий підхід до визначення основних функцій органів прокуратури та пріоритетних напрямів її діяльності. *Вісник прокуратури*. 2011. № 1. С. 68–75.
5. Косюта М.В. Прокуратура України : [навч. посіб.] / [2-ге вид., перероб. і допов.]. К. : Знання, 2010. 404 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 15.09.2022).
7. Мовчан Г.В. Процесуальні повноваження прокурора у досудовому провадженні та в суді першої інстанції: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.09. Х., 2010. 20 с.
8. Назарук О. Криміналістичне забезпечення діяльності прокурора у кримінальному провадженні. *Історико-правовий часопис*. 2018. № 1 (11). С. 127-131.
9. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення 15.09.2022).
10. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text> (дата звернення 15.09.2022).
11. Ухвала Бабушкінського районного суду м. Дніпропетровська від 16.05.2022 у справі № 932/4268/21 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104800263> (дата звернення 15.09.2022).
12. Ухвала Переяслав-Хмельницького міськрайонного суду Київської області від 12.05.2022 у справі № 373/487/22 \URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104311289> (дата звернення 15.09.2022).
13. Фідря Ю. О. Завдання та процесуальне становище прокурора в контрольних стадіях кримінального процесу. *Актуальні проблеми держави і права*. Збірник наукових праць. Одеса, 2006. С. 90-96.

REFERENCES:

1. Hlovyuk I.V. (2015). Kryminalno-protsesualni funktsii: teoretyko-metodolohichni zasady i praktyka realizatsii [Criminal-procedural functions: theoretical and methodological principles and implementation practice]. *Doctor's thesis*. Odessa [in Ukrainian].
2. Davydenko L.M., Karkach P.M., Davydenko M.L. (2010). Pro podviinyi kharakter prokurorskoï diialnosti u kryminalnomu sudochynstvi [On the dual nature of the prosecutor's activity in criminal proceedings]. *Pravo i suspilstvo – Law and society*, 6, 225–229 [in Ukrainian].
3. Konstytutsiia Ukrainy [Constitution of Ukraine]. (1996, June 28). Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> [in Ukrainian].
4. Korzh V. (2011). Novyi pidkhid do vyznachennia osnovnykh funktsii orhaniv prokuratury ta priorytetnykh napriamiv yii diialnosti [A new approach to determining the main functions of

the prosecutor's office and priority areas of its activity]. *Visnyk prokuratury – Bulletin of the Prosecutor's Office*, 1, 68–75 [in Ukrainian].

5. Kosyuta M.V. (2010). *Prokuratura Ukrainy [Prosecutor's Office of Ukraine]*. Kyiv: Znannia [in Ukrainian].

6. Kryminalnyi protsesualnyi kodeks Ukrainy [Criminal Procedure Code of Ukraine]. (2012, April 13). Retrieved from: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> [in Ukrainian].

7. Movchan G.V. (2010) Protzesualni povnovazhennia prokurora u dosudovomu provadzhenni ta v sudi pershoi instantsii [Procedural powers of the prosecutor in pre-trial proceedings and in the court of first instance]. *Extended abstract of candidate's thesis*. Kharkiv [in Ukrainian].

8. Nazaruk O. (2018). Kryminalistychne zabezpechennia diialnosti prokurora u kryminalnomu provadzhenni [Criminalistic support of prosecutor's activities in criminal proceedings]. *Istoryko-pravovyi chasopys – Historical and legal journal*, 1 (11), 127-131 [in Ukrainian].

9. Pro pravovyi rezhym voiennoho stanu: Zakon Ukrainy vid 12 travnia 2015 roku № 389-VIII [On the legal regime of martial law: Law of Ukraine from May 12, 2015 № 389-VIII]. Retrieved from <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> [in Ukrainian].

10. Pro prokuraturu : Zakon Ukrayiny vid 14 zhovtnya 2014 roku № 1697- VII [About the Prosecutor's Office: Law of Ukraine from October 14, 2014 № 1697-VII]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text> [in Ukrainian].

11. 11. Ukhvala Babushkins'koho rayonnoho sudu m. Dnipropetrovs'ka vid 16.05.2022 u spravi № 932/4268/21 [Decision of the Babushkin District Court of Dnipropetrovsk from May 16, 2022 in case № 932/4268/21]. Retrieved from <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104800263> [in Ukrainian].

12. Ukhvala Pereyaslav-Khmel'nyts'koho mis'krayonnoho sudu Kyivs'koyi oblasti vid 12.05.2022 u spravi № 373/487/22 [Decision of the Pereyaslav-Khmelnytskyi City and District Court of the Kyiv Region from May 12, 2022 in case № 373/487/22] Retrieved from <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104311289> [in Ukrainian].

13. Fidrya Yu. O. (2006). Zavdannia ta protsesualne stanovyshe prokurora v kontrolnykh stadiakh kryminalnoho protsesu [Tasks and procedural position of the prosecutor in the control stages of the criminal process]. *Aktualni problemy derzhavy i prava. Zbirnyk naukovykh prats – Actual problems of the state and law*, 90-96 [in Ukrainian].

МІЖНАРОДНЕ НАУКОВЕ СПІВРОБІТНИЦТВО

УДК 341.1./8

DOI <https://doi.org/10.32782/2409-4544/2022-1/13>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ СИЛИ ЧИ ПОГРОЗИ СИЛОЮ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

Гороть Алла Миколаївна,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права
юридичного факультету
Волинського державного університету імені Лесі Українки
ORCID ID: 0000-0001-8482-053X

У статті проаналізовані особливості застосування сили чи погрози силою в міжнародному праві. Питання пов'язані із застосуванням сили, завжди були й залишаються найбільш актуальними й обговорюваними для суб'єктів міжнародного права й міжнародних відносин.

З моменту прийняття Статуту Організації Об'єднаних Націй 1945 р. у міжнародному праві діє принцип незастосування сили. Проте, реалії сучасних міжнародних відносин такі, що сила активно застосовується й, швидше за все, буде застосовуватися в майбутньому. Незважаючи на плідну діяльність ООН, інститут застосування сили залишається одним з найбільш неурегульованим і спірним з позицій міжнародного права.

У міжнародному праві питання про застосування сили лишається проблематичним і тлумачиться різними юристами неоднозначно, хоча Статут ООН забороняє застосування сили в міжнародних відносинах. Проте силові дії для вирішення спорів, що виникають між державами, усе-таки застосовуються, хоч це і є порушенням основних принципів і норм міжнародного права.

Розвиток міжнародного гуманітарного права, інститутів захисту прав і свобод людини, миротворчої діяльності ООН, безумовно, сприяли тому, що застосування сили стало процесом, що якщо й допускається у випадках заборонених Статутом ООН, то, принаймні, засуджується міжнародним співтовариством, однак один з найважливіших інститутів сучасного міжнародного права, інститут відповідальності за застосування сили державами, як і раніше не має повноцінної нормативно-правової бази.

Ключові слова: *агресія, відповідальність, заборона застосування сили, міжнародне право основні принципи міжнародного права, Рада Безпеки, Статут ООН.*

Horot Alla. Peculiarities of the use of force or the threat of force in international law

The article analyzes the peculiarities of the use of force or the threat of force in international law. Issues related to the use of force have always been and remain the most relevant and discussed for subjects of international law and international relations.

Since the adoption of the Charter of the United Nations in 1945, the principle of non-use of force has been in force in international law. However, the realities of modern international relations are such that force is actively used and, most likely, will be used in the future. Despite the fruitful activity of the UN, the institution of the use of force remains one of the most unsettled and controversial from the point of view of international law.

In international law, the issue of the use of force remains problematic and is ambiguously interpreted by different lawyers, although the UN Charter prohibits the use of force in international relations. However, forceful actions to resolve disputes between states are still used, even though this is a violation of the basic principles and norms of international law.

The development of international humanitarian law, institutions for the protection of human rights and freedoms, and UN peacekeeping activities certainly contributed to the fact that the use of force became a process that, if allowed in cases prohibited by the UN Charter, is at least con-

demned by the international community, but one of the most important institutions of modern international law, the institution of responsibility for the use of force by states, still does not have a full-fledged legal framework.

Key words: *aggression, responsibility, prohibition of use of force, international law, basic principles of international law, Security Council, UN Charter.*

Постановка проблеми. З моменту прийняття Статуту Організації Об'єднаних Націй 1945 р. у міжнародному праві діє принцип незастосування сили. Проте, реалії сучасних міжнародних відносин такі, що сила активно застосовується й, швидше за все, буде застосовуватися в майбутньому. Незважаючи на плідну діяльність ООН, інститут застосування сили залишається одним з найбільш неурегульованим і спірним з позицій міжнародного права.

Необмежене право держав на війну вперше було поставлено під сумнів під час Гаазьких мирних конференцій 1899 і 1907 років. Лише у 1928 році був прийнятий Паризький пакт (Пакт Бріана-Келлога), який заборонив війну як знаряддя національної політики. Його учасники урочисто заявили, що вони засуджують розв'язання війни з метою вирішення міжнародних спорів і відмовляються від неї як знаряддя національної політики у своїх відносинах один з одним. Проте заборона звернення до війни стосувалася лише порушень Статуту Ліги Націй і не торкалася права на самооборону, що залишалося майже необмеженим. Усі спроби Ліги Націй створити ефективну систему колективної безпеки шляхом точнішого визначення поняття агресії разом із прагненням посилити зобов'язання щодо вжиття заходів проти агресора виявилися марними. Тому Статут ООН заборонив звернення до сили і до погрози силою та надав цій забороні універсальне значення. Щоб запобігти юридичним розбіжностям у визначенні сили, учасники Думбартон-Окської конференції 1944 та Сан-Франциської конференції 1945 ООН відмовилися в пункті 4 статті 2 Статуту ООН, як і в ін. його положеннях, від терміна «війна». Відповідно всі держави, незалежно від членства в ООН, мають захищатися через визнання звернення до сили незаконним. Незаконність сили ґрунтується на принципі неподільності миру, закріпленому в Статуті ООН.

Статут ООН відійшов від традиційної концепції війни, яка залишала можливості

для зловживань з боку держав і закріпив даний принцип в якості імперативної норми сучасного міжнародного права.

Мета статті полягає у висвітленні особливостей міжнародно-правової відповідальності суб'єктів міжнародного права за врегулювання спорів за допомогою сили права на основі аналізу і узагальнення відповідної міжнародно-правової практики держав та головних органів ООН.

Аналіз досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання даної проблеми, свідчить про плідну працю вчених, які досліджували як проблему застосування сили чи погрози силою в міжнародному праві. Дане питання розглядали В. Ф. Антипенко, М. М. Антонович, М. О. Баймуратов, М. В. Буроменський, В. Г. Буткевич, О. В. Задорожній та інші. Проте деякі питання дотепер потребують додаткової уваги та доопрацювання.

Виклад основного матеріалу. Під основними принципами міжнародного права розуміють «історично зумовлені засадничі норми, які виражають основний зміст міжнародного права та його характерні риси, що мають вищу, імперативну, юридичну чинність». Основні принципи – це нормативне відображення найважливіших закономірностей і підвалин сучасної системи міжнародних відносин і міжнародного права. Вони є фундаментом міжнародного права, регламентують характер зв'язків його елементів і визначально впливають на механізм взаємодії цього права із системою міждержавних відносин.

Принципи міжнародного права стали загально визнаними після закінчення Другої світової війни, у період створення і становлення Організації Об'єднаних Націй. Найважливішим міжнародно-правовим актом, у якому були юридично закріплені основні принципи міжнародного права й передбачені особливі заходи їх забезпечення, є Статут ООН. Положення ст. 103 Статуту про пріоритет закріплених у ньому зобов'язань стосується й основних принципів, зафіксованих у його тексті. Своім

правовим статусом і діяльністю ООН має забезпечити умови, за яких усі держави, що стали її членами, діяли б відповідно до цих принципів, підтримуючи мир і безпеку (п. 6 ст. 2 Статуту) [2].

У міжнародному праві питання про застосування сили лишається проблематичним і тлумачиться різними юристами неоднозначно, хоча Статут ООН забороняє застосування сили в міжнародних відносинах. Проте силові дії для вирішення спорів, що виникають між державами, усе-таки застосовуються, хоч це і є порушенням основних принципів і норм міжнародного права.

Пунктом 3 ст. 2 Статуту ООН зафіксовано, що «всі члени Організації Об'єднаних Націй вирішують свої міжнародні спори мирними засобами так, щоб це не загрожувало міжнародному мирові й безпеці». Відповідно до цього принципу, у пошуках урегулювання спору сторони мають погоджувати мирні засоби, щоб вони відповідали обставинам і характерові спору, що виник між ними [2].

Також, Статуту ООН, в ст. 2, п. 4 визначає: «Всі члени Організації Об'єднаних Націй утримуються в їх міжнародних відносинах від загрози силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, так і яким-небудь іншим чином, несумісним з Цілями Об'єднаних Націй» [2].

Також, Статутом ООН визначено і суб'єктів таких спірних правовідносин, щодо яких має застосовуватися цей принцип мирного врегулювання спорів – це всі держави-члени ООН.

Заборона застосування сили була конкретизована в документах, прийнятих у формі резолюцій ООН. У їхньому числі згадана Декларація про принципи міжнародного права 1970 р., Визначення агресії 1974 р., Заключний акт РБСЄ 1975 р. і ряд інших документів Хельсінкського процесу, а також Декларація про посилення ефективності принципу відмови від погрози силою або її застосування в міжнародних відносинах 1987 р. В останньому документі нормативний зміст принципу виражений найбільше повно [3;4].

Потрібно відмітити, що можливість застосування збройної сили з метою гарантування міжнародного миру та без-

пеки становить ключовий елемент універсальної та регіональних систем колективної безпеки. Водночас підтримання міжнародного миру та безпеки дуже залежить від загальноновизнаного розуміння тих випадків, коли застосування збройної сили є правомірним.

Сучасне міжнародне право визначає, що сила або погроза силою не повинні застосовуватися у відносинах між державами, але кожна з них має право застосовувати силу в межах своєї території, зокрема при внутрішніх заворушеннях. Однак Рада Безпеки відповідно до ст. 39 може визначити, що ситуація, яка виникла в результаті такого використання сили, становить «загрозу миру», і вимагати вжиття заходів для її розв'язання. Держави зобов'язані не застосовувати збройну силу і з метою позбавлення народів їх права на самовизначення, свободу та незалежність або порушення територіальної недоторканності. Ця заборона стосується і гуманітарної інтервенції, оскільки навіть її гуманітарна мета не робить застосування сили з боку певної держави законною. З точки зору міжнародного права використання сили законне лише за умови, коли вона санкціонується компетентним органом ООН. Можливе застосування сили також членом ООН, що діє відповідно до рішень Організації. Статут ООН (ст. 51) дозволяє застосування сили і при здійсненні невід'ємного права держави на індивідуальну та колективну самооборону, якщо збройний напад вчинено проти члена ООН. Принцип заборони застосування сили або погрози силою набув свого підтвердження і дальшого розвитку в ряді резолюцій ГА ООН, особливо в резолюції про визначення агресії 1974 та Декларації про принципи міжнародного права, що стосуються дружніх відносин та співробітництва між державами відповідно до Статуту ООН, 1970, а також в інших міжнародних актах.[2; 3; 4]

У доктрині міжнародного права є думки з приводу поняття «сили» і її застосування і того, що застосування сили є більш широким поняттям, ніж акт агресії чи збройний напад. Статут ООН не містить тлумачення цих термінів, тому важливим є визначення агресії ГА ООН від 1974 р. У ст. 3 цього документа перераховано та охарактери-

зовано акти агресії, окремі з яких можуть представляти собою збройне втручання чи збройний напад [5].

На сьогодні право на санкціонування застосування сили в системі колективної безпеки належить Організації Об'єднаних Націй, тому таке застосування сили розглядається в рамках Статуту Організації. Саме Статут ООН є установчим актом Організації, що встановлює права та обов'язки держав-членів, визначає органи і процедури ООН.

У статті 2 (4), Статут забороняє «погрозу силою або її застосування як проти територіальної недоторканності або політичної незалежності будь-якої держави, або яким-небудь іншим чином, несумісним з цілями Об'єднаних Націй».

Встановлення змісту заборони застосування сили або погрози силою, пов'язане також із тлумаченням його складових елементів та застосуванням у практиці ООН, насамперед – погроза силою або її застосуванням; обмеження, встановлені поняттям «в їх міжнародних відносинах»; умови, згідно з якими сила може бути використана без порушення заборон, вміщених у пункті 4 статті 2. Так, згідно з контекстом Статуту ООН та історією його створення, термін «сила» означає збройну силу, а не інші форми економічного і політичного тиску доти, поки вони не становлять, за обставинами конкретної справи, погрози силою. Це впливає з преамбули Статуту ООН, в якій вказано, що цілей, визначених ООН, необхідно досягати шляхом «прийняття принципів та встановлення методів, щоб збройні сили застосовувалися не інакше, як у спільних інтересах» [2]. Сила або погроза силою, застосування якої заборонено членам ООН, подібно до сили, яку організація уповноважена застосовувати з метою відновлення порушеного миру й безпеки, є винятково збройною силою. Визначення погрози силою часто пов'язують із конкретними ситуаціями, серед яких – демонстрація сили з метою здійснення політичного тиску: раптова концентрація військ у прикордонних районах в умовах наявності спору між державами або демонстрація сили з використанням військових кораблів поблизу узбережжя інших держави в окремих випадках загальна мобілізація також може

становити погрозу силою. Міжнародний Суд ООН у своєму консультативному висновку про правомірність застосування державою ядерної зброї у збройних конфлікті (1996) чітко підтвердив незаконність як застосування сили, так і погрози її застосування. Існує загальне розуміння, що використання сили законне лише за умови, коли воно санкціоноване компетентним органом ООН.

З принципу також впливає два винятки з цієї заборони: право на самооборону від збройного нападу, що регулюється статтею 51 Статуту ООН, та військові заходи за санкцією Ради Безпеки на підставі глави VII Статуту ООН у разі загрози миру, порушення миру або акту агресії (ст. 39) [2]. Сучасне визначення агресії викладене у Резолюції ГА ООН № 3314 1974 року та Статуті Міжнародного кримінального суду (Римському Статуті) 1998 року [6]. У пункті 2 статті 8 Римського Статуту висвітлено зміст поняття «акт агресії» та наведено перелік діянь, які кваліфікуються як акт агресії. Визначення «акту агресії», яке міститься у Римському статуті (п. 2 ст. 8) є аналогічним визначенню «агресії», прийнятому Резолюцією ГА ООН № 3314 [5].

Перелік діянь, що кваліфікуються як акти агресії згідно пункту 2 статті 8 Статуту Міжнародного Кримінального Суду, також є аналогічним переліку актів агресії, який міститься у Визначенні агресії (стаття 3), прийнятому Резолюцією № 3314 [6]. Так, агресією є застосування збройної сили державою проти суверенітету, територіальної недоторканності або політичної незалежності іншої держави, або яким-небудь іншим чином, несумісним із Статутом Організації Об'єднаних Націй.

Застосування збройної сили державою першою в порушення Статуту є *prima facie* свідченням акту агресії. В якості акту агресії згідно Статуту 1998 року та Резолюції 1974 року незалежно від оголошення війни будуть кваліфікуватися:

а) вторгнення або напад збройних сил держави на територію іншої держави або будь-яка військова окупація, який би тимчасовий характер вона не носила, яка є результатом такого вторгнення або нападу, або будь-яка анексія території

іншої держави або її частини із застосуванням сили;

б) бомбардування збройними силами держави території іншої держави або застосування будь-якої зброї державою проти території іншої держави;

в) блокада портів або берегів держави збройними силами іншої держави;

г) напад збройними силами держави на сухопутні, морські чи повітряні сили, або морські і повітряні флоти іншої держави;

д) застосування збройних сил однієї держави, що знаходяться на території іншої держави за згодою з приймаючою державою, в порушення умов, передбачених в угоді, або будь-яке продовження їх перебування на такій території після припинення дії угоди;

ж) дія держави, яка дозволяє, щоб її територія, яку вона надала в розпорядження іншої держави, використовувалася цією іншою державою для здійснення акту агресії проти третьої держави;

з) засилання державою або від імені держави збройних банд, груп, іррегулярних сил або найманців, які здійснюють акти застосування збройної сили проти іншої держави, які носять настільки серйозний характер, що це рівнозначно переліченим вище актам, або її значну участь у них [5;6].

Другим випадком застосування сили в міжнародному праві є право на самооборону. Основу для розуміння сутності та особливостей інституту самооборони у сучасному міжнародному праві створюють ст. 51 та п. 4 ст. 2 Статуту ООН.

Так, у ст. 51 Статуту закріплено: «Статут жодною мірою не зачіпає невід'ємного права на індивідуальну самооборону,

якщо станеться збройний напад на Члена Організації, поки Рада Безпеки не вживе заходів, необхідних для підтримки міжнародного миру та безпеки». У статті 51 Статуту ООН закріплено право звернення як до індивідуальної, так і до колективної самооборони у разі збройного нападу. [2].

Застосування збройної сили в порядку самооборони правомірно у випадку, якщо відбудеться збройний напад на державу. Стаття 51 Статуту ООН прямо виключає застосування збройної сили однією державою проти іншого у випадку вживання останніх заходів економічного або політичного порядку.

Саме тому особливу увагу потрібно приділяти інституту відповідальності за застосування сили який є складовою частиною інституту відповідальності в міжнародному праві, що також кодифікований і систематизований далеко не повною мірою і тому дає в окремих моментах уникнути покарання винним суб'єктам..

Висновки. Проблема застосування сили складна сама по собі, незважаючи на те, що традиційно «Статут ООН розрізняє законні випадки застосування державами сили у своїх міжнародних відносинах (коли застосування сили сумісне із цілями ООН) і незаконні (коли воно несумісне із цими цілями)», однак у реальності грань між законним і незаконним застосуванням сили дуже тонка.

Принцип заборони застосування сили або загрози силою стосується всіх суб'єктів міжнародного права без винятку. Принцип заборони застосування сили має загальний характер та охоплює будь-яке застосування сили, незалежно від тривалості, інтенсивності та намірів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Пакт Бріана-Келлога. Проблеми боротьби за мир і роззброєння наприкінці 20-х рр. URL: <http://kimo.univ.kiev.ua/WW/29.htm> (дата звернення: 01.11.2022)
2. Статут Організації Об'єднаних Націй і Статут Міжнародного Суду URL: https://ips.ligazakon.net/document/MU45001U?ed=1945_06_26 (дата звернення: 01.11.2022)
3. Декларація про принципи міжнародного права 1970 р. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml (дата звернення: 01.11.2022)
4. Заключний акт наради з безпеки та співробітництва в Європі. URL: https://docs.dtkk.ua/doc/994_055 (дата звернення: 01.11.2022)
5. Резолюція ГА ООН № 3314 1974 року. URL: <https://www.un.org/ru/our-work/documents> (дата звернення: 01.11.2022)
6. Римський Статут Міжнародного кримінального суду 1998 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text (дата звернення: 01.11.2022)

REFERENCES:

1. Pakt Briana-Kelloha. Problemy borotby za myr i rozzbroiennia naprykintsi 20-kh rr. [Brian-Kellogg Pact. Problems of the struggle for peace and disarmament at the end of the 20s] URL: <http://kimo.univ.kiev.ua/WW/29.htm> (data zvernennia: 01.11.2022)
2. Statut Orhanizatsii Obiednanykh Natsii i Statut Mizhnarodnoho Sudu. .[The Charter of the United Nations and the Charter of the International Court of Justice.] URL: https://ips.ligazakon.net/document/MU45001U?ed=1945_06_26 (data zvernennia: 01.11.2022)
3. Deklaratsiia pro pryntsypy mizhnarodnoho prava 1970 r. [Declaration on the Principles of International Law of 1970] URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/intlaw_principles.shtml (data zvernennia: 01.11.2022)
4. Zakliuchnyi akt Narady z bezpeky ta spivrobotnytstva v Yevropi. [Final Act of the Conference on Security and Cooperation in Europe.] URL: https://docs.dtkk.ua/doc/994_055(data zvernennia: 01.11.2022)
5. Rezoliutsiia HA OON № 3314 1974 roku. [UN General Assembly Resolution No. 3314 of 1974.] URL: <https://www.un.org/ru/our-work/documents> data zvernennia: 01.11.2022)
6. Rymnyi Statut Mizhnarodnoho kryminalnoho sudu 1998 roku. [Rome Statute of the International Criminal Court of 1998.] URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text (data zvernennia: 01.11.2022)

Наукове видання

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ ЧАСОПИС

№ 1 (18)

Коректура • Ірина Миколаївна Чудеснова

Комп'ютерна верстка • Юрій Васильович Ковальчук

Формат 60x84/8. Гарнітура Verdana.
Папір офсет. Цифровий друк. Ум. друк. арк. 12,56.
Замов. № 0223/108. Наклад 300 прим.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.