

Засновники:

– Всеукраїнська громадська
організація «Майбутнє країни»
– Ужгородський національний
університет

Головний редактор журналу
В. Ю. Стеценко

Відповідальний секретар журналу
Л. О. Васечко

**Журнал включено до міжнародної
наукометричної бази**
Index Copernicus International
(Варшава, Польща)

Відповідно до Наказу Міністерства
освіти і науки України № 886 від
02.07.2020 р. (додаток 4) журнал
внесено до Категорії «Б» Переліку
наукових фахових видань України
у галузі юридичних наук
(081 – Право, 293 – Міжнародне право).

Свідоцтво
про державну реєстрацію
КВ № 17554-6404Р
від 24.03.2011 р.

Офіційний сайт:
<http://www.publichne-pravo.com.ua/>
E-mail: editor@publichne-pravo.com.ua
Тел. +38 (098) 264 94 19

Рекомендовано до друку
Вченою радою Ужгородського
національного університету
(протокол № 7 від 27.10.2020 р.)

Публічне право

Публичное право *↔* Public law

НАУКОВО-ПРАКТИЧНИЙ
ЮРИДИЧНИЙ ЖУРНАЛ

№ 2 (38) / 2020

Видається: щоквартально

Заснований у 2011 році

Передплатний індекс
89168



© Всеукраїнська громадська організація
«Майбутнє країни», 2020
© Ужгородський національний
університет, 2020

Наукова рада:

Бандурка О. М. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Баулін Ю. В. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Іншин М. І. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Копиленко О. Л. – д. ю. н., професор, академік НАН України;
Костенко О. М. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Орлюк О. П. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Петришин О. В. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Рабінович П. М. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Селіванов А. О. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Скрипнюк О. В. – д. ю. н., професор, академік НАПрН України;
Шемшученко Ю. С. – д. ю. н., професор, академік НАН України.

Редакційна колегія:

Стеценко В. Ю. – д. ю. н., професор, головний редактор журналу (Київ);
Андрійко О. Ф. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Арістова І. В. – д. ю. н., професор (Суми);
Баймуратов М. О. – д. ю. н., професор (Київ);
Берлач А. І. – д. ю. н., професор (Київ);
Богатирьов І. Г. – д. ю. н., професор (Ірпінь, Київська обл.);
Вавженчук С. Я. – д. ю. н., доцент (Київ);
Васечко Л. О. – к. ю. н., відповідальний секретар журналу (Кременчук, Полтавська обл.);
Дніпров О. С. – д. ю. н. (Київ);
Добровські Я. – габілітований доктор права (Ольштин, Польща);
Дорофєєва Л. М. – д. ю. н., доцент (Ужгород);
Журавльов Д. В. – д. ю. н., професор (Київ);
Карабін Т. О. – д. ю. н., доцент (Ужгород);
Колодій А. М. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Коломоєць Т. О. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Запоріжжя);
Копотун І. М. – д. ю. н., професор (Рівне);
Лемак В. В. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Литвинов О. М. – д. ю. н., професор (Харків);
Лук'янець Д. М. – д. ю. н., професор (Харків);
Олефір В. І. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Петков С. В. – д. ю. н., професор (Дніпро);
Приймаченко Д. В. – д. ю. н., професор (Дніпро);
Савчин М. В. – д. ю. н., професор (Ужгород);
Сідак М. В. – д. ю. н., доцент (Ужгород);
Стеценко С. Г. – д. ю. н., професор, член-кореспондент НАПрН України (Київ);
Хавронюк М. І. – д. ю. н., професор (Київ);
Чижмарь К. І. – д. ю. н., доцент, заслужений юрист України (Київ);
Шевченко А. Є. – д. ю. н., професор (Ірпінь, Київська обл.);
Юнін О. С. – д. ю. н., професор (Дніпро);
Ярмиш Н. М. – д. ю. н., професор (Київ).

Зміст

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

САВЧИН М. В. (м. Ужгород)	Суспільний інтерес як критерій обмеження прав людини та боротьба з пандемією коронавірусу.....	5
ГОЛЄВ О. Є. (м. Львів)	Пряма дія конституційних прав людини як антикризовий інструмент охорони та захисту прав людини в умовах пандемії COVID-19.....	23

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

БУРЧЕНКО Ю. В. (м. Рівне)	Недоліки у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП.....	31
МАКСИМЕНКО О. (м. Київ)	Дитина як спеціальний суб'єкт адміністративного права у процесі реалізації ювенальної політики України.....	37
МАСЛОВА А. Б. (м. Дніпро)	Ефективність діяльності суб'єктів публічного адміністрування: адміністративно-правовий вимір.....	45
ФЕДЧИШИН С. А. (м. Харків)	Дипломатичні ранги як спеціальні звання дипломатичних службовців.....	55

МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО

БАНЧУК-ПЕТРОСОВА О. В. (м. Київ)	Міжнародні механізми захисту прав та особливості їх застосування в умовах карантину.....	67
ГРАБОВИЧ Т. А. (м. Вінниця)	Сутність міжнародно-правової відповідальності держави як політико-правової цінності.....	73
КОРУЦ У. З. (м. Тернопіль)	Запобігання та протидія пропаганді війни та інформаційним загрозам в Україні.....	80
ХОДАКІВСЬКА Д. М. (м. Київ)	Внутрішнє право міжнародних організацій.....	88

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

ПОДКОПАЄВ С. В. (м. Харків)	Якість кримінального процесуального закону як умова результативної та ефективної діяльності прокурора.....	99
РОСКОШНА Н. Г. (м. Харків)	Медіація у рамках угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим.....	106

МЕДИЧНЕ ПРАВО

НИКОЛАЙЧУК Л. М., КУПЧАК Н. М., СРІБНА Б. Р. (м. Івано-Франківськ)	Сурогатне материнство: суть, проблеми та правове регулювання.....	113
--	---	-----

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ТА МЕТОДОЛОГІЯ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА

ГУЛИК А. Г. (м. Львів)	Поняття оптимізації цивільного судочинства: огляд концептуальних підходів.....	121
----------------------------------	--	-----

РЕЦЕНЗІЇ

БАТАНОВ О. (м. Київ)	Еволюція конституційної юстиції в Україні та цінності конституціоналізму (рецензія на монографію доктора юридичних наук, професора М.В. Савчина «Конституційна юстиція та забезпечення конституційного порядку: 2005–2020».....)	128
БУТИРСЬКА І. (м. Чернівці)	Актуальне видання на допомогу медичним закладам, лікарям та медичному персоналу.....	132

Contents

CONSTITUTIONAL RIGHT	
SAVCHYN M. (Uzhhorod)	Societal interest as a criterion for restricting human rights and combating the coronavirus pandemic.....5
HOLIEV O. (Lviv)	Direct applicability of constitutional rights as an anti-crisis instrument of human rights protection in the context of the COVID-19 pandemic.....23
ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS	
BURCHENKO Yu. (Rivne)	Weaknesses in protocols for violation of Article 44-3 of the Code of Administrative Offenses.....31
MAKSYMENKO O. (Kyiv)	The child as a special subject of administrative law in the process of implementation of the juvenile policy of Ukraine.....37
MASLOVA A. (Dnipro)	Efficiency of public administration entities: administrative and legal dimension.....45
FEDCHYSHYN S. (Kharkiv)	Diplomatic ranks as special ranks of diplomatic servants.....55
INTERNATIONAL PUBLIC LAW	
BANCHUK-PETROSOVA O. (Kyiv)	International human rights protection mechanisms and their application features under quarantine period.....67
HRABOVYCH T. (Vinnytsia)	The essence of international responsibility of state as a political and legal value.....73
KORUTS U. (Ternopil)	Preventing and counteracting the propaganda of war and information threats in Ukraine.....80
KHODAKIVSKA D. (Kyiv)	Internal law of international organizations.....88
CRIMINAL LAW AND PROCESS	
PODKOPAEV S. (Kharkiv)	The quality of the criminal procedure law as a condition for the effective and efficient activity of the prosecutor.....99
ROSKOSHNA N. (Kharkiv)	Mediation under the agreement of reconciliation between the victim and the suspect or the accused.....106
MEDICAL LAW	
NYKOLAYCHUK L., KUPCHAK N., SRIBNA B. (Ivano-Frankivsk)	Surrogate motherhood: substance, problems and legal regulation.....113
THEORY, HISTORY AND METHODOLOGY OF PUBLIC LAW	
HULYK A. (Lviv)	The concept of optimization of civil procedure: a review of conceptual approaches.....121
REVIEWS	
BATANOV O. (Kyiv)	Evolution of constitutional justice in Ukraine and valuables of constitutionalism (review of the monograph by Doctor of Juridical Sciences, Professor M.V. Savchyn “Constitutional justice and ensuring constitutional order: 2005-2020”).....128
BUTYRSKA I. (Chernivtsi)	A relevant publication intended to help medical facilities, doctors and medical personnel.....132



КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО



Михайло Савчин,
доктор юридичних наук, професор,
директор Науково-дослідного інституту
порівняльного публічного права та міжнародного
права Ужгородського національного університету
<https://orcid.org/0000-0002-9551-1203>

<https://doi.org/10.32782/2020-38-01>

УДК 342.76;342.77

Суспільний інтерес як критерій обмеження прав людини та боротьба з пандемією коронавірусу

Вступ. В Україні наявна парламентська модель подолання екстраординарних ситуацій. Як вона діє ми яскраво бачимо на прикладі реакції влади на агресію Російської Федерації з 2014 року, яка триває і донині, а також відверненні та боротьбі із пандемією коронавірусу, як її кваліфікує доволі квола інституційно Всесвітня організація охорони здоров'я. У своєму короткому дослідженні мною буде доведено, що усталений порядок речей атакує не лише права людини, а і сам суспільний інтерес через ригідність механізму ухвалення рішень та зневаги до людської гідності, особливо у світлі недостовірності статистичних даних та недоліків їх обробки, що потім лише накопичує помилки в управлінських рішеннях.

Метою дослідження є з'ясування основних юридичних механізмів забезпечення боротьби з пандеміями, виходячи із міркувань суспільних інтересів як критерію обмеження прав людини. Для з'ясування цієї проблематики буде розкрито місце і роль суспільного інтересу у конституційному праві,

суспільної необхідності у структурі принципу пропорційності, конституції у структурі подолання криз та конституційні засоби подолання пандемії коронавірусу крізь призму суспільного інтересу.

1. Методологічний підхід, або Конституційне право як політичний та суспільний інтерес

У час виникнення певних кризових явищ конституція може служити засобом, який зупиняє поворот до архаїчних практик та архаїзації соціальних інститутів. Сама конституція власне є інструментом обмеження влади, яка покликана служити загальному благу, а не приватним інтересам окремих правлячих кіл, що може призвести до деградації суспільства та його інститутів і процедур. Як запобігти цьому? Для цього слід спочатку з'ясувати місце поняття «суспільний інтерес» у систематиці конституційного права.

1.1. Конституційне право та загальна воля

Конституція є парадоксом: заснування конституційного порядку є результатом загальної волі, яка

визначає обмеження самої себе. Я тут не буду говорити про радянське чи пострадянське державне право, яке переважно зводить конституційний порядок до писаного права та певної форми державної волі, яка визначає певний устрій чи навіть більше – закладає проєкт раю на Землі. Конституційне право за своїм обсягом ширше за публічне право (оскільки воно містить фундаментальні принципи, що стосуються і приватного права), однак воно глибоко не визначає, не регулює низку питань публічного права (управління, фінансову систему, оподаткування, процесуальне право тощо). Зокрема, конституційне право визначає ступінь легітимності втручання держави у приватну автономію, встановлюючи межі такого втручання. Значну роль відіграє довіра [1], саме на ній засновані у європейських країнах застосування карантинних заходів, оскільки національні уряди компенсують підприємцям понесені затрати. Організація публічної влади зумовлена принципами обмеженого правління, поділу влади та збалансованого конституювання повноважень органів публічної влади. Тому конституційне право є сукупністю загальновизнаних суспільних принципів, процедур та правил діяльності конституційних органів влади, заснованих на повазі гідності людини та верховенстві права [2, с. 16]. Важливим тут є введення політичного процесу з подолання криз у правові рамки за допомогою конституційних засобів, серед яких істотну роль відіграє судовий перегляд юридичних заходів, та ефективний уряд, який надає якісні сервіси із захисту здоров'я населення або забезпечення обороноздатності країни від агресора. З урахуванням тематики дослідження слід зважувати такі заходи, як карантин, з точки зору допустимості його локалізації чи національного масштабування, з одного боку, та забезпечення економічного добробуту у поєднанні зі

свободою пересування, вибору роду занять та доступу до загальної медичної допомоги – з іншого. Такий підхід виводить вирішення цих питань із політичної площини та переводить їх у правову.

1.2. Конституційне право як спільнотворення і екстраординарні обставини

Сутністю конституційного права є спільнотворення, тому дослідження проблематики суспільного інтересу має субстантивний та процедурний момент. Досягнення суспільної згоди щодо певних правил, процедур та інституцій потребують певної координації зусиль, що є результатом соціальної взаємодії. Реалізація установчої влади народу є прикладом спільнотворення, оскільки процес ухвалення конституції потребує високого ступеня консенсусу у суспільстві. Ще більшої консолідації зусиль потребує подолання кризових ситуацій, що зумовлене не лише координацією та демократичною комунікацією у суспільстві, а також концентрацією та справедливим розподілом обмежених ресурсів, виходячи із пріоритетних завдань з подолання кризової ситуації. Певна кризова ситуація є викликом для наявного порядку речей, яка, як правило, спричинює трансформації.

Парламентська модель подолання екстраординарних ситуацій, яка наявна в Україні, є однією з найменш ефективних моделей забезпечення конституційного порядку в умовах настання кризових ситуацій як з точки зору ухвалення інституційно спроможних і ефективних рішень, так і забезпечення прав і свобод людини [3, с. 196–199]. Наявні переваги і недоліки парламентської та виконавчої моделі екстраординарного захисту конституції. Виконавча модель передбачає тягар відповідальності виконавчої влади за запровадження надзвичайних заходів, а в разі домінування у цьому процесі парламенту має



місце парламентська модель. Водночас запровадження екстраординарних правових режимів має здійснюватися оперативно, оскільки підстави для його запровадження можуть становити незворотну і пряму загрозу життєздатності нації. Тому в більшості країн схильються переважно до виконавчої, а дещо рідше до парламентської моделі забезпечення конституційного порядку в рамках екстраординарних режимів його захисту [4, с. 442–443]. Для запровадження екстраординарного захисту конституційного порядку (воєнного чи надзвичайного стану) в Україні необхідно попередньо через механізм консультацій у рамках Ради національної безпеки і оборони визначити, які саме права людини, в якому обсязі будуть обмежені та які саме обов'язки будуть покладені на органи публічної влади для подолання загроз та викликів конституційному порядку. Далі такі заходи мають бути обговорені на засіданні РНБО, рішення якої ухвалюються більшістю від її загального складу та схвалюються Президентом. На цій підставі Верховна Рада скликається по праву і протягом двох діб має схвалити указ Президента про запровадження воєнного чи надзвичайного стану. Ця доволі громізка система не дає змогу оперативно реагувати на реальні та незворотні загрози життєздатності нації. При цьому, як нижче буде зазначено, значна частка актів публічної адміністрації не може бути об'єктом судового конституційного перегляду, а лише на рівні адміністративних судів.

2. Суспільна необхідність як юридична підстава принципу пропорційності

Як нижче буде встановлено, суспільна необхідність є юридичним інструментом для зважування наявності достатніх правових підстав для застосування публічною владою певних заходів, спрямованих на забезпечення загального права. Формула

«необхідність у демократичному суспільстві» вказує на важливу якість суспільства – його демократичний характер, в якому має додержуватися баланс інтересів більшості і меншості, а рішення ухвалюватися відповідно до вимог належної правової процедури.

2.1. Категорії інтересів: суспільний, державний та приватний інтереси

На прикладі боротьби із подоланням пандемії коронавірусу можна побачити, як співвідносяться ці категорії. Наприклад, проф. Конрад Лахмаєр вважає, що уряд Австрії діяв доволі хаотично щодо подолання пандемії, не вживши належних конституційних заходів у вигляді оголошення надзвичайного стану. Водночас він говорить про інфікування 3352 людей у 0,75-мільйонній землі Тіроль порівняно з 2201 хворим у 1,9-мільйонному Відні [5]. Однак головною причиною такого спалаху інфекції став гірськолижний курорт Ішгль, на якому певний час намагалися приховати її масштаби, однак після серії публікацій у медіа всі розважальні заклади та лижні витяги було закрито і запроваджено карантинні заходи [6]. Під деяким іншим кутом розглядає цю ситуацію проф. Александер Зомек, оцінюючи її як «правовий хаос», що була зумовлена необхідністю заміни застарілого закону про боротьбу з епідеміями, який був чинний з 1913 р. [7], а також потенційними позовами приватних осіб проти держави, оскільки обмеження свободи пересування, зібрань, свободи вибору роду занять було здійснено з порушенням конституційних гарантій та процедур. Деякі вітчизняні науковці, зважаючи на проблеми із додержанням конституційних процедур у запровадженні карантинних заходів, схильються давати оцінку законодавцеві та уряду як «юридичний прагматизм» [8]. Цей досвід є важливим, оскільки, як на мене, ситуація в Австрії із запровадженням

карантинних заходів є подібною до України.

Проблему суспільних інтересів вітчизняні вчені переважно аналізували через галузеві юридичні дисципліни. Зокрема, Д. Гетманцев пише, що обмеження, які визначені у Конституції, мають бути адекватними, пропорційними, необхідними та співвідноситися із цілями обмежень, встановлених Конституцією. Такі мають відповідати засадам справедливості, а також не обмежувати межі, і тим більше, застосування основного змісту відповідних конституційних норм [9, с. 153]. Натомість конституціоналісти висловлюють міркування, що публічні інтереси є найбільш значущими інтересами у суспільстві та державі, від реалізації яких залежить забезпечення конституційного ладу, розмежовуючи при цьому суспільні і державні інтереси [10, с. 140]. Останні думки мають більш вагоме значення у світлі субстантивного та процедурного аспектів розуміння поняття «суспільний інтерес».

У субстантивному значенні суспільні інтереси виражаються у гарантованості доступу до матеріальних і духовних благ, які є надбанням усього суспільства. Якщо йдеться про духовні блага, то у суспільстві є консенсус, що такі становлять спільну інтелектуальну спадщину та є цінністю для всього суспільства. Якщо йдеться про співвідношення між суспільним і державним чи муніципальним публічними інтересами, то слід говорити про відносини підзвітності та підконтрольності публічної влади суспільству. Тому не випадково міжнародно-правові акти вживають обережне формулювання «необхідність у демократичному суспільстві». Таким чином, ми отримуємо такий алгоритм дій: суспільний інтерес – підзвітність і підконтрольність публічної влади суспільству – державний та/або муніципальний (публічний) інтерес.

У разі пандемії, зокрема із COVID-19, є три виміри. *Перший* пов'язаний із застосуванням карантинних заходів, спрямованих на істотне обмеження свободи пересування, оскільки метою є захист людського життя. *Другий вимір* пов'язаний із одночасним обмеженням свобод та необхідності алокації ресурсів, які мають бути спрямовані на боротьбу із COVID-19. *Третій вимір* полягає у збалансованості загальних заходів та доступності до загальних медичних послуг та боротьбою із конкретною епідемією.

2.2. Балансування та принцип пропорційності

Тут йтиметься про процедурний момент розуміння суспільного інтересу, оскільки він проявляється насамперед у балансуванні. У разі визначення балансу приватних та публічних інтересів важливим є досягнення узгодження цих інтересів таким чином, щоб цінність вищого порядку отримала свій захист. Забезпечення суспільного інтересу за рахунок приватного інтересу можливе лише за умови, якщо таке сприяє забезпеченню конституційної демократії. У справі Шахін Алпай [11] Європейський суд з прав людини констатував, що заявник висловлював думку з актуальної тематики, яка була важливою для представників опозиції, а тому такі думки на можна було розцінити як тероризм та пособництво у «перевороті» в Туреччині 2016 р. Своєю чергою Конституційний суд Туреччини наголосив, що здебільшого держава не в змозі лише за допомогою адміністративних процедур запобігти військовому перевороту. Тому може існувати застосування надзвичайних процедур, які тимчасово запроваджують певні обмеження основоположних прав. Отже, для застосування таких екстраординарних процедур має існувати вагома підстава, ступінь істотності та значущості якої визначається у конкретному випадку. На мою думку, специфіка української



юридичної термінології дає змогу розмежувати публічні і суспільні інтереси через балансування, оскільки саме сенс балансування полягає в узгодженні публічного і приватного інтересу і таке саме по собі забезпечує підзвітність і підконтрольність публічної влади, юридичні акти якої мають ґрунтуватися на вагомій правовій підставі та не атакувати сутнісний зміст основоположного права.

Як це практично діє можна продемонструвати на прикладі підходу Федерального конституційного суду ФРН. Цьому передувало рішення Конституційного суду Баварії, в якому робився наголос на балансуванні інтересів, довіри між суспільством і державою, а також тимчасовому характері обмежень, хоча вони і носять загальний характер. У своєму прес-релізі ФКС ФРН наголосив на таких аспектах засад довіри та домірності у разі застосування обмежувальних заходів, спрямованих на боротьбу із COVID-19 [12]:

Палата повинна була прийняти своє рішення на основі зважування наслідків під час скороченого розгляду справи з огляду на вплив оскаржуваних положень на всіх осіб, які постраждали. У цьому разі недоліки, які можуть виникнути внаслідок тимчасового застосування оскаржуваних заходів, якщо вони згодом будуть визнані неконституційними, є особливо вагомими. Однак вони чітко не переважають недоліки, які виникли б, якби заходи були призупинені, але згодом визнані конституційними. У ситуації, що склалася, небезпека для життя переважає обмеження особистої свободи.

Протилежна ситуація склалася у Румунії, оскільки Конституційний Суд констатував надання надмірної свободи розсуду урядові під час запровадження надзвичайного стану без належного парламентського контролю щодо передбачуваних наслідків їх запровадження на фоні

практики накладання поліцією непропорційно суворих санкцій за порушення режиму карантину (нині випи-сано 300 тисяч штрафів на загальну суму 120 млн євро) [13].

3. Конституція і засоби подолання криз

Тут я не буду вживати зі специфічними конотаціями поняття «криза», як то зробив Конституційний Суд, який чогось завважив, що у Президента може бути бодай якийсь конфлікт із Верховною Радою буквально наступного дня після інавгурації [14]. Най Бог варує (береже) від такого способу мислення. За такою логікою лише можна багато проблем спричинити, свідками чого ми власне і є. Тут ітиметься про конкретні речі, які є результатом розвитку суспільства та людства загалом і їх природа в тім, що періодично з ними суспільство і людська цивілізація мають справу і мають давати їм раду.

3.1. Політичні кризи та конституція

Як пише Ондраш Шайо, конституції є породженням страху перед можливими зловживаннями владою: «Конституції, що служать конституціоналізму, свідчать про пов'язані із попереднім ладом та наявні в ньому страхи, про те, що на основі знання про ці страхи слід використовувати владу» [15, с. 11]. Як конституційні заходи щодо попередження конфліктів у доктрині [16, с. 67–75; 17] розглядають: а) забезпечення прав меншин; б) подолання посттоталітарного синдрому в умовах перехідних демократій та захист прав людини (мовне питання, доступ до культурних цінностей, права на розвиток); в) гарантії належної судової практики, зокрема додержання стандартів із заборони дискримінації та стандартів *habeas corpus*; г) диференціацію правового регулювання різних адміністративних режимів (воєнного стану, надзвичайного стану та інших гібридних режимів). Стосовно застосування судового контролю у

військовій сфері американська судова практика виходить з того, що політичні рішення у царині залучення військовослужбовців США до військових дій належать до галузі політичної влади, а не правосуддя. Верховний суд США постановив, що через їх «комплексний, делікатний та професійний» характер рішення щодо «складу, підготовки, оснащення і контролю над військовою силою» є предметом контролю політичних влад. Не будучи підзвітною виборцям порівняно із двома іншими гілками, судова гілка влади найбільш непридатна для ухвалення рішень щодо застосування військової сили. Навіть один суд зазначив у цьому відношенні таке: «стратегії і тактики, застосовувані на полі бою, явно не підлягають розгляду в судовому порядку» [18, с. 99–100]. Попри різне трактування конкуруючих інтересів та намагання навіть зловживати повноваженнями, панування більшості не може бути безмежним. Де Токвіль розумів небезпеку диктату більшості і попереджував від ухвалення поспішних рішень (наприклад, у «турборежимі»), яке вірить у власну місію і намагається якнайшвидше зібрати врожай задля збагачення [19, с. 433–434]. Таким чином, подолання політичних криз здійснюється через систему стримувань і противаг та ухвалення доречних та обґрунтованих владних рішень, заснованих на повазі до прав людини та забезпеченні балансу інтересів у суспільстві.

3.2. Економічна депресія та конституція

Специфіка надзвичайного характеру заходів у рамках *стану економічної необхідності* полягає в тому, що вони: 1) застосовуються тимчасово; 2) здійснюються на основі закону; 3) переслідують легітимну мету – забезпечення економічного добробуту держави; 4) мають відповідати вимогам належної конституційної процедури; 5) не можуть посягати на

сутнісний зміст економічних свобод; 6) бути доречними і достатніми для досягнення легітимної мети та 7) бути невідкладними і відповідати критерію процесуальної економії. Стан економічної необхідності є системою застосування невідкладних заходів щодо забезпечення економічного добробуту держави відповідно до вимог належної правової процедури та засад правової визначеності, правомірних очікувань, поваги до прав людини та пропорційності. З цією метою може запроваджуватися бюджетний секвестр – спеціальний механізм, який запускається у випадках, коли у разі виконання бюджету виникає перевищення встановленого рівня дефіциту або скорочуються надходження, а також у випадках настання надзвичайних обставин (війна, епідемія тощо).

3.3. Пандемії (епідемії) та конституція

Під час подолання пандемій слід зважати на їх витоки, перебіг та заходи, необхідні для їх подолання. Про це ще сторіччя тому писали науковці щодо підстав запровадження певних заходів боротьби з епідеміями чи пандеміями на основі досвіду боротьби із пандемією іспанського грипу 1918–1920 рр. Типовими труднощами, з якими пов'язана боротьба із респіраторними епідеміями, як-от іспанка чи коронавірус, є такі: по-перше, схильність людей знижувати ризики, які несуть вони, оскільки вони приховані; по-друге, заходи, яких слід вжити, мають індивідуальний характер і вони відмінні, ніж у випадках із кишковими захворюваннями чи захворюваннями серця; по-третє, інкубаційний період хвороб певний час є прихованим, тому виникає ризик зараження здорових людей [20, с. 501–506]. Тут слід брати до уваги баланс, який полягає у зважуванні, з одного боку, основоположних свобод та, з іншого боку, здоров'я населення. Забезпечення здоров'я населення є загалом вітальною метою,



а забезпечення свобод – екзистенційною. Виходячи із такого дуалізму переслідуваної легітимної мети, слід надавати певну свободу розсуду фахівцям-епідеміологам, які можуть розробити превентивні заходи щодо забезпечення здоров'я населення таким чином, щоб не посягати на сутнісний зміст фундаментальних свобод – свободи пересування, свободи роду професійної діяльності, свободи зібрань та вираження поглядів, гарантії права власності [21]. Міністерство охорони здоров'я несе відповідальність за забезпечення стану у цій сфері шляхом вжиття низки заходів щодо прогнозування, попередження, контролю за ходом та боротьби з епідеміями та запобігання їх подальшого поширення. Вжиті заходи МОЗ не можуть заперечувати сутнісний зміст основоположних свобод, тобто унеможлиблювати їх здійснення. Наприклад, не може бути сумісною із сутнісним змістом права заборона на прогулянки в парках, скверах чи в ліс, тобто на відкрите повітря з міркувань вжиття заходів щодо запобігання поширенню інфекції, оскільки інфекція не буде поширюватися на відкритому повітрі, окрім випадків близького контакту здорової людини із хворим чи носієм вірусу хвороби. Тому доречним і співмірним є захід щодо обмеження граничної кількості осіб, які можуть збиратися, визначення соціального дистанціювання між людьми та тривалості спілкування. Які конкретні заходи і в якому ступені можна застосувати обмеження, має визначати саме виконавча влада. Однак для цього має бути якісне законодавче регулювання і належний судовий контроль за діями публічної адміністрації щодо додержання фундаментальних свобод.

4. Пандемія коронавірусу і конституційні засоби забезпечення суспільних інтересів

Поширення пандемії коронавірусу змінило на певний час наше традиційне життя доволі кардинальним чином.

Lockdown як наслідок COVID-19 розглядають чи не початком кінця Європейського Союзу із його фундаментальними чотирма свободами пересування товарів, послуг, капіталу та робочої сили. Миттєвість поширення інфекції у мегаполісах, мабуть, ставитиме нові завдання перед майбутнім сучасних міст та зміни природи урбанізації. Миттєвість поширення нових чуток про інфекції та пов'язані із ними загибель людей також вносить панічні настрої, відчуття пригніченості та безвиході у суспільстві. Ці виклики потребують адекватних відповідей та заходів.

4.1. Природа викликів конституційному устрою, пов'язаних із пандемією

У ході боротьби з пандемією коронавірусу національні уряди вжили карантинних заходів та інші обмеження свободи, що показало іншу сторону у сфері інформаційних технологій. Адже ці обмеження істотно змінюють соціальні патерни, змінюють характер міжособистісних контактів. Напевно, воно може змінити низку ритуалів, які пов'язані із народженням, весіллям та похороном, які є ключовими у житті будь-якої людини. Названі речі істотно впливають на характер і дух соціальних норм, у тому числі і правових норм. Вони можуть служити істотними чинниками зміни структури суспільства.

Пандемії також є своєрідним краш-тестом ефективності національних систем охорони здоров'я. Задовільна система забезпечення охорони здоров'я є нині складником у систематичі позитивних зобов'язань держави щодо захисту права на життя. Нині діють такі конституційні вимоги запровадження заходів, спрямованих на запобігання і подолання наслідків пандемії. Здійснення таких заходів відбувається лише на підставах, визначених Конституцією (стаття 64 Конституції). Конституційні положення,

якими визначаються зміст та обсяг прав і свобод, передбачають конкретні обмеження, окрім статті 33 Конституції, яка визнає свободу пересування і поселення та містить посилення на закон щодо підстав можливих обмежень. Це є інституційною вадою Конституції, яка вочевидь пов'язана із вилученням принципу пропорційності, який був частиною другою статті 64 проєкту Конституції України під час її прийняття. За таких обставин, коли Конституція містить застереження про правила формулювання допустимих обмежень прав людини, не досить посилання на закон. Тому згідно із принципом дружнього ставлення до міжнародного права насправді мають значення положення статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і статей 2, 3 Протоколу № 4 до Конвенції, які як критерії обмеження свободи пересування передбачають інтереси національної або громадської безпеки, запобігання злочинам, охорони здоров'я або моралі, захист прав і свобод інших осіб, а також заборону позбавлення права в'їзду на територію держави свого громадянства.

Належна правова процедура запровадження обмежувальних заходів задля запобігання і подолання наслідків епідемії є дворівневою:

– перший, *адміністративний рівень* полягає у запровадженні карантинних заходів, які можуть ефективно впроваджуватися локально у місцях спалаху інфекції органами місцевого самоврядування чи обласними державними адміністраціями за ініціативою головного санітарного лікаря відповідного рівня;

– другий, *конституційний рівень* має забезпечуватися через ухвалення рішення про запровадження надзвичайного стану в окремих місцевостях чи загалом в Україні, якщо масштаб захворювань критично є загрозливим і потребує вжиття всіх невідкладних заходів щодо запобігання та подолання

захворювання у масштабах епідемії чи пандемії. За таких обставин слід також здійснювати дерогацію, тобто Верховна Рада, згідно зі статтею 15 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, має зробити заяву перед Генеральним секретарем Ради Європи про відмову від виконання окремих зобов'язань у сфері прав людини у зв'язку з наявністю життєвої загрози нації.

4.2. Систематика ухвалення рішень з повагою до людської гідності

Пандемія коронавірусу COVID-19 внесла істотні корективи у діяльність органів публічної влади та прийняття владних рішень. Наша влада ще з часів агресії з боку Росії навчилася спілкуватися через евфемізми. Насправді, ситуація пандемії також потребувала конкретної відповіді, в якій мало бути збалансовано збереження людського життя та забезпечення подальшого економічного розвитку [22]. Українська влада почала діяти тут за дивним алгоритмом: дії та юридичні акти уряду – вирішення дилеми кворуму парламенту та законодавчі новели – ухвалення рестриктивних актів публічної влади. Правда, в Україні не були такі надужиття, як то допустив уряд Угорщини, який отримав на підставі оголошення надзвичайного стану по суті диктаторські повноваження, на що була змушена реагувати Генеральний секретар Ради Європи Марія Пейчінович Буріч відповідною заявою [23]. Натомість, як і в Австрії, в Україні багато проблем виникло на ґрунті доволі недосконалого медичного законодавства та недостатності матеріальних і фінансових ресурсів на тлі сповзання національної економіки у глибоку кризу, яку лише посилив локдаун.

Національні уряди за таких ситуацій по-різному дають собі раду. Наприклад, знамените звернення Ангели Меркель та заходи, що вживає німецький уряд, концентрують зусилля



німецької нації щодо боротьби із наслідками пандемії [24]. У такій системі координат виникає дилема Карла Шмітта та Ганса Кельзена у вжитті заходів під час надзвичайних ситуацій. Тобто чи це буде здійснюватися президентом і виконавчою владою чи урядом, підзвітним парламентові та підконтрольному судам. Це вилилося в Україні в дискусію про делегування повноважень. Пізніше почали говорити про делегування повноважень парламенту урядові. Водночас виникла проблема відсутності кворуму у Верховної Ради у зв'язку із захворюванням низки депутатів, адже стаття 91 Конституції вимагає ухвалення рішень Радою принаймні 226 голосами [25].

З цього приводу Конституційний Суд у двох рішеннях не надав достовірної відповіді щодо форм і способів особистого голосування депутатів парламенту [26]. По-перше КСУ, ухвалюючи ці рішення, не мав на увазі певних екстраординарних ситуацій, ці рішення тлумачили лише звичайні обставини. По-друге, Суд так і не надав відповіді в іншому рішенні щодо визначення пленарних засідань, адже по суті цього рішення саме у регламенті Верховної Ради слід конкретизувати що таке «зібрання депутатів... 1) у визначений час, 2) у визначеному місці і які проводяться за 3) встановленою процедурою» у разі настання екстраординарних обставин.

За таких умов доволі складно було запустити всі необхідні процедури, пов'язані із введенням надзвичайного стану, що є найбільш прийнятним у такій ситуації, оскільки йдеться про юридичні підстави та належну процедуру обмеження низки свобод, що необхідно під час боротьби з епідеміями. Натомість Верховна Рада і Кабінет Міністрів пішли іншим шляхом – прийняття законів та підзаконних правових актів. При цьому виявилось, що низка прав була обмежена на порушення конституційних гарантій.

11 березня 2020 р. Кабінетом Міністрів було оголошено [27] національний карантин, який потім було подовжено до 11 травня. 25 березня 2020 р. було встановлено заборони доступу до всіх громадських місць, окрім продуктових магазинів, аптек та АЗС; усі внутрішні поїздки громадським транспортом були зупинені, а міжнародні кордони – закриті для іноземців. Кабінетом Міністрів було ініційовано процедуру проголошення стану надзвичайної ситуації на підставі Кодексу цивільного захисту, однак вона не була схвалена парламентом. По суті, Кабінет Міністрів запровадив карантин із перевищенням повноважень, порушивши конституційні свободи пересування, вибору професії (право на працю) та підприємницької діяльності (статті 33, 42, 43 Конституції), оскільки такі підлягають обмеженню або за рішенням суду, або шляхом запровадження воєнного чи надзвичайного стану. Тут можна діяти інакшим чином, оскільки місцева публічна адміністрація може впроваджувати локально такого роду обмеження за поданням відповідного головного санітарного лікаря, тобто вони не набувають характеру універсального обмеження, яке би атакувало сутнісний зміст прав і свобод. Слід також наголосити, що обмеження свобод, запроваджені постановою Кабінету Міністрів № 211, сильно вдарили по доходах місцевих бюджетів, оскільки суттєво знизилися надходження із податку з доходів фізичних осіб, акцизних платежів та земельного збору.

Тому не знайшовши вихід із ситуації через дистанційне голосування (для цього слід було внести зміни у регламент парламенту та забезпечити технічно достовірність фіксації особи депутата, що голосує дистанційно), Верховна Рада ухвалила низку законодавчих актів у сфері цивільного захисту населення та охорони здоров'я, які би дали юридичне забезпечення

запровадження обмежувальних заходів у рамках карантину. Зокрема, правове регулювання щодо запровадження карантину було змінено Законом № 555-IX від 13 квітня 2020 р. [28], яким було надано широку свободу розсуду Кабінету Міністрів щодо запровадження карантинних заходів (стаття 30). Законом задля запобігання поширенню коронавірусу було впроваджено режим обсервації, самоізоляції та обов'язкової госпіталізації у спеціалізовані лікарні (стаття 31). Обмежувальні протиепідемічні заходи встановлюються місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування за поданням відповідного головного державного санітарного лікаря у разі, коли в окремому населеному пункті, у дитячому виховному, навчальному чи оздоровчому закладі виник спалах інфекційної хвороби або склалася неблагополучна епідемічна ситуація, що загрожує поширенням інфекційних хвороб. Види і тривалість обмежувальних протиепідемічних заходів встановлюються залежно від особливостей перебігу стану епідемічної ситуації та обставин, що на неї впливають (стаття 32).

Низка обмежувальних заходів щодо свободи пересування викликала питання щодо перевищення повноважень органами влади, які ухвалювали відповідні рішення. Адже повне припинення пасажирського сполучення між областями та населеними пунктами вочевидь є запереченням сутнісного змісту свободи пересування. Тут доречним було введення можливості пересування залізницею за СВ-квитками та потягами Інтерсіті першого класу за дотримання правил гігієни та соціального дистанціювання. Так само, як то було зроблено, до прикладу, німецьким оператором FlixBus чи чеським LeoExpress на ринку перевезень пасажирів. Під час запровадження карантинних заходів сталася кризова ситуація із перетином державного

кордону українцями, які перебували за кордоном. Це призвело до істотних труднощів у разі реалізації свободи пересування: якщо зі сторони Угорщини, Словаччини та Польщі українським громадянам оперативно було забезпечено пішохідний перетин кордону, то українська сторона вимагала здійснювати такий перетин лише у транспортному засобі, що спричинило великі черги та спекуляції з боку перевізників, серед яких було помічено також перевізників громадського транспорту прикордонних чи близьких до кордону міст. Так, під час перетину кордону в районі Загонь-Чоп довів пасажирів до Ужгорода і Мукачева коштував 700–1000 гривень.

Складно назвати такими, що є адекватними, обмеження пасажирських перевезень літаками лише через аеропорти Борисполя та Львова як резервного на період запровадження карантину [29]. Правда, вже Державна прикордонна служба не є такою категоричною у своїх твердженнях, посилячись на обмеження щодо в'їзду, які встановили сусідні з Україною держави, та відзначаючи про можливі пункти перетину державного кордону [30]. Однак в умовах зростання безробіття та зниження доходів стала зовсім обурливою поведінка Кабінету Міністрів та очільника Міністерства закордонних справ, які зробили низку заяв суто у дусі кріпосного права. Зокрема, це вилилося у вигляді опосередкованих перепон виїзду українців за кордон за наявності робочих віз, строкових трудових контрактів з належним соціальним страхуванням шляхом зволікання для надання дозволу на чартерні рейси для літаків у Сполучене Королівство та Фінляндію. Цей скандал було розв'язано лише після низки переговорів між представниками зовнішньополітичних відомств цих країн з очільниками Кабінету Міністрів та МЗС України. Зазначені обмеження прав людини на порушення



встановленої процедури, які до того ж атакували сутнісний зміст свободи пересування, ще можуть стати підставою юридичної відповідальності держави України. Тим більше, що є дослідження [31], що штучне створення скупчення людей, як то було під час повернення громадян з-за кордону на пунктах його перетину, недодержання правил соціального дистанціювання під час перевезення людей, яким так і не було надано дозволу на пішохідний перетин кордону українською владою, може також стати підставою для відповідальності держави, оскільки це стало одним із джерел підвищення захворюваності на коронавірус [32].

4.3. Соціальна інфраструктура та боротьба з пандемією

Основою боротьби із пандеміями та різного роду інфекційними захворюваннями є медична інфраструктура. Як уже зазначалося, охорона здоров'я є складником позитивних обов'язків держави із забезпечення права на життя. До таких позитивних обов'язків держави належать: а) розвинуте законодавство у сфері охорони здоров'я; б) державна підтримка діяльності державних і приватних медичних установ і закладів; в) державна підтримка благодійництва і меценатства у цій сфері; г) наявність системи медичного соціального страхування, зокрема обов'язкового медичного страхування; г) надання безоплатної медичної допомоги у державних і комунальних медичних закладах тощо. Доволі млява реакція Всесвітньої організації охорони здоров'я про поширення пандемії та навіть замовчування фактів її поширення на ранніх етапах (грудень 2019 – січень 2020 рр.) є демонстрацією її інституційної слабкості.

Як засвідчує досвід боротьби із пандемією в Україні, медична галузь працює з істотним напруженням. Такі складнощі зумовлені як слабким інституційним і ресурсним забезпеченням законодавства, так і незначними

асигнуваннями держави на медичну галузь. З урахуванням недостатності бюджетного забезпечення медичної галузі наразі так і не запроваджено загальнообов'язкового медичного страхування, що би диверсифікувало джерела доходів для галузі. Хоча, на перший погляд, тут немає кореляції із боротьбою із пандемією коронавірусу, але наявність диверсифікованої системи фінансування медицини полегшило б алокацію ресурсів для боротьби з пандемією. За такої ситуації виходом є секвестр Державного бюджету та надходження через благодійництво чи волонтерський рух. Поглиблює проблематику пошуку ресурсів локдаун, який має наслідком істотне згортання ділової активності, що насамперед зумовлює підвищення рівня безробіття та зупинення діяльності більшості об'єктів малого і середнього бізнесу. У зв'язку із боротьбою проти пандемії та скеруванням на ці заходи всіх наявних ресурсів зупинено фактично другий етап медичної реформи, який полягав у запровадженні якісно нової системи вторинної медичної допомоги [33]. Також при цьому виникло багато питань, пов'язаних з організацією процесу обсервації, самоізоляції та розміщення в лікарнях пацієнтів із середньою і складною тяжкістю захворювання.

З точки зору публічного урядування питання логістики, розміщення хворих, їхня ізоляція, забезпечення медичного персоналу необхідним обладнанням і устаткуванням, засобами індивідуального захисту мають ключове значення у боротьбі з епідеміями [34]. Якщо органи влади мають організувати ці речі через систему прозорих і конкурентних закупівель, то на рівні конкретних закладів має забезпечуватися систематична робота із закупівлі обладнання, устаткування та засобів індивідуального захисту. Багато що тут залежить навіть від менеджменту медичних закладів та належного

моніторингу стану їх забезпечення та управління. Згідно з даними опитувань медичних працівників, близько двох третин медичних установ України загалом готові до боротьби із пандемією [35]. Як би там не було, попри навіть зусилля керівництва медичних закладів, як то в обласній інфекційній лікарні Закарпаття, де наразі відсутня захворюваність серед лікарів, що пов'язано із забезпеченням засобів індивідуального захисту лікарів та проведенням регулярних навчань щодо користування ними, місячні надбавки у 200–700 гривень у місяць за догляд за хворими на коронавірус виглядають просто ганебними і такими, що є приниженням гідності медичних працівників [36]. Питання адекватної з повагою до гідності медика оплати праці на цей час так і не вирішено, зважаючи на цей мізер, який не вкладається у жодні уявлення про людську гідність. Також за таких умов важливим є збереження і розширення інноваційних наукових досліджень, спрямованих на пошук вакцин проти інфекційних хвороб та запобіжні заходи щодо їх поширення.

Інша проблема полягає у своєчасності та домірності застосування карантинних заходів. Яскравим прикладом є Італія і насамперед Бергамо. Як відомо, це місто стало сумнозвісним за вищим рівнем смертності від коронавірусу в чотири рази, аніж по Ломбардії [37]. Це було пов'язане із низкою футбольних матчів середини лютого 2020 р. у рамках єврокубків та Чемпіонату Італії, які зібрали значну публіку, після чого пішов спалах захворювань на коронавірус, серед яких слід виділити матч у рамках турніру Ліги Чемпіонів УЄФА Аталанта Бергамо – Валенсія на знаменитому стадіоні Сан-Сіро в Мілані, який зібрав майже 45 тисяч глядачів (Бергамо, як і Ужгород, має близько 120 тисяч населення). Тут слід також урахувати, що аеропорт Мілан Малеппа є великим пасажирським хабом. Відсутність

адекватних і своєчасних рішень могло спричинити спалах інфекціонування у цій провінції. Також специфікою Італії є надмірна загазованість повітря і великий смог у долині річки По, в якій розташована найбільш постраждала провінція Ломбардія. Таким чином, своєчасність та вжиття адекватних заходів із запровадження карантину є важливим складником запобігання інфікуванню населення.

4.4. Соціально відповідальний бізнес та боротьба з пандемією

Якщо уряд накладає певні обмеження на здійснення економічних свобод, то вони мають певним чином компенсуватися. Тут також ключовим чинником є довіра суспільства до держави, на підставі чого держава може накладати певні тимчасові обмеження до тих пір, доки їх підстави не зникнуть. Якщо держава не володіє належними ресурсами для компенсацій, то міра обмеження свобод має бути істотно нижчою.

Тому у разі обмеження ресурсів слід використовувати наявну економічну кризу як привід для зміни самої структури національної економіки. Основним інструментом для держави тут є держзамовлення та певні ліберальні режими для малого і середнього бізнесу, оскільки у цій сфері значна частка самозайнятого населення, якому немає сенсу платити соціальні допомоги, а відповідні кошти можна спрямувати на подолання пандемії. З урахуванням фактичного стану війни з Росією це би дало змогу дати поштовх національній економіці також і через військові замовлення на суміжні галузі економіки. Я лише хочу нагадати про те, що і дотепер немає єдності, що дало змогу подолати у США наслідки Великої депресії 1929–1932 рр.: Новий економічний курс Президента Франка Делано Рузвельта чи значні обсяги військових замовлень у поєднанні із ленд-лізом для низки країн у часи Другої світової



війни. Однак статистика дає більше аргументів саме для другої версії.

Наприклад, згідно зі статистичними даними, станом на 30 квітня 2020 р. держава здійснила замовлень на 2,6 млрд грн: 142,1 млн грн на костюми біологічного захисту у підприємства «Форт» на замовлення МВС; 95 млн грн для підприємства «Медгарант» на виробництво апаратів штучного вентилявання легенів; підприємство «Київмедспецтранс» з показником 87,6 млн грн за транспортні послуги медичним установам Києва; компанія «Ксенко» (82,1 млн грн), зокрема, 17 комплектів ШВЛ для Львівського фтизіопульмонологічного лікувально-діагностичного центру на суму 20,1 млн грн [38].

Однак основний акцент у алокації ресурсів задля боротьби із пандемією коронавірусу є секвестр Державного бюджету. Згідно із законом, яким було внесено зміни до Державного бюджету щодо боротьби із пандемією коронавірусу [39], було створено Фонд боротьби з коронавірусом в обсязі 64,7 млрд грн. Крім цього, в бюджеті додатково було передбачено 15,8 млрд грн асигнувань для доплат до зарплати медпрацівникам, які протистоять епідемії. Загалом витрати МОЗ було збільшено на 16,4 млрд грн. Водночас, як свідчать дані, доплати до зарплат медпрацівникам не здійснюються у запланованих обсягах, що дискредитує зазначену ідею. Слід також наголосити, що держава не здійснює належні заходи щодо фінансових компенсацій для малого і середнього бізнесу, який зупинився під час карантину. Натомість мають запуснені кредитні лінії зі ставкою у 5, 7 та 9 відсотків річних, що є неадекватними заходами і які не ґрунтуються на суспільній довірі. Така алокація ресурсів є невиправданою і слабо відповідає цілям боротьби з пандемією, оскільки на потреби Мінсоцполітики додатково скеровується 19,5 млрд грн, з яких 10,6 буде

витрачено на одноразові доплати до пенсій. Є і інші дивні рішення, що фактично легітимізують застосування відпустки без збереження заробітку (хоча насправді тут би мала бути певна компенсація держави у зв'язку із неможливістю роботодавця робити ці виплати) [40] чи незбалансована лібералізація податкового законодавства, яка позбавляє громади доходів від земельного податку з великих суб'єктів підприємницької діяльності [41].

Як це здійснюється відповідно до правил демократичної легітимації правил? Спочатку проводиться парламентське слухання щодо необхідності запровадження скорочення видатків для отримання парламентської резолюції щодо параметрів цього скорочення. На цій основі уряд формує пропозиції щодо параметрів секвестру. При цьому не допускається скасування критично важливих видатків, як-то: видатки на чергові місцеві вибори, на поглиблення децентралізації влади та її інфраструктурний супровід, реформування медичної галузі, збереження соціального захисту в обсязі, необхідному для забезпечення гідного рівня людського життя. Парламент має неухильно контролювати додержання прав людини урядом у разі вжиття секвестрових заходів. Однак запроваджені обмеження в Україні не спрямовані на поглиблення реформування медичної галузі та компенсації підприємцям, що на майбутнє підірве значно надходження у бюджет і може спричинити незворотну глибоку депресію національної економіки.

Тому все скінчилося природною реакцією, оскільки гарантії основоположних свобод від свавільного обмеження елементарно не додержуються. Міськвиконком Черкас 30 квітня ухвалив рішення про пом'якшення карантину, щоб зняти певні обмеження, *inter alia*, для окремих видів підприємницької діяльності. Це навіть спричинило перепалку між головою міста Черкаси

Бондаренко та Міністром внутрішніх справ Аваковим, на що навіть реагував Президент Зеленський [42]. Хоча відкриття літніх терас кафе і ресторанів не сприятиме запобіганню поширенню коронавірусу, тут слід діяти обережно та зважено. Аналогічного характеру прийняла рішення Мукачівська міська рада та інші міста (Дніпро, Запоріжжя, Івано-Франківськ, Чернігів та інші). У Мукачеві діапазон рішень доволі широкий: від ліквідації відділу охорони здоров'я (рішення № 1868) і введення у структуру відділу, що відає питаннями надзвичайних ситуацій, додаткової штатної одиниці (рішення № 1871) до впровадження нової Програми розвитку комунальних закладів охорони здоров'я Мукачівської ОТГ (рішення № 1870), від встановлення до 30 червня нульової ставки для платників податку І і II груп фізичних осіб-підприємців (рішення № 1878), звільнення фізичних та юридичних осіб від сплати за договорами сервітутного землекористування для розміщення тимчасових споруд (терас), діяльність яких тимчасово призупинена згідно з постановою № 211 (рішення № 1882) до внесення змін до бюджету Мукачівської ОТГ (рішення № 1881) [43]. Тут, правда, слід підходити диференційовано, оскільки, наприклад, ситуація у Чернівцях далека від затухання пандемії. Правда, такі заходи влада могла би вживати раніше, однак такий режим ухвалення рішень є свідченням лояльності до рішень Кабінету Міністрів.

Висновки, або Про формування нових конституційних патернів. В умовах екстраординарних ситуацій істотної консолідації зусиль потребує подолання кризових ситуацій, що зумовлене не лише координацією та демократичною комунікацією у суспільстві, а також концентрацією та справедливим розподілом обмежених ресурсів, виходячи із пріоритетних завдань з подолання кризової ситуації. Певна кризова ситуація є викликом

для наявного стану речей, що, як правило, спричинює суспільні трансформації. Коли у іспанських медіа медики заявили про явно непропорційне співвідношення їхніх зарплат порівняно із гонорарами футболістів, цим лише викристалізувались наявні диспропорції з точки зору справедливості. Пандемія коронавірусу та економічна депресія внесуть корективи у це нерозумне співвідношення, бо все ж таки рівень доходів працівників сфери розваг та сфери науки і медицини є не співмірними з погляду суспільного інтересу, і такі диспропорції є диявольськими.

У субстантивному значенні суспільні інтереси виражаються у гарантованості доступу до матеріальних і духовних благ, які є надбанням усього суспільства. Якщо йдеться про співвідношення між суспільним та державним чи муніципальним публічним інтересом, то тут слід говорити про відносини підзвітності та підконтрольності публічної влади суспільству. У процедурному значенні для застосування екстраординарних заходів захисту має існувати вагома підстава, ступінь істотності та значущості якої визначається у конкретному випадку. Специфіка української термінології дає змогу розмежувати публічні і суспільні інтереси через балансування, оскільки саме сенс балансування полягає в узгодженні публічного і приватного інтересу і таке саме по собі забезпечує підзвітність і підконтрольність публічної влади, юридичні акти якої мають ґрунтуватися на вагомій правовій підставі та не атакувати сутнісний зміст основоположного права.

Яким чином можна додержуватися стандартів захисту прав людини в умовах запобігання та боротьби із надзвичайними обставинами? Насамперед слід виходити із конституційного поділу влади по вертикалі та горизонталі. Адже права людини є універсаліями, що підлягають обмеженню або за рішенням суду, або



шляхом запровадження воєнного чи надзвичайного стану, однак такі обмеження не можуть заперечувати їх сутнісного змісту. За таких обставин можна діяти інакшим чином, оскільки місцева публічна адміністрація може впроваджувати локально такого роду обмеження за поданням відповідного головного санітарного лікаря, тобто вони не набувають характеру універсального обмеження, яке б атакувало сутнісний зміст прав і свобод. Якщо вже епідемія чи пандемія набуває національного характеру, то адекватним засобом запровадження обмежень є оголошення надзвичайного стану. Оскільки парламентська модель його запровадження є громіздкою, то слід обговорювати перспективи внесення змін щодо запровадження виконавчої моделі екстраординарного захисту конституції із притаманною їй системою парламентського контролю та судового перегляду актів, якими запроваджуються обмеження прав людини.

Пандемія коронавірусу та економічна депресія накладе нові тренди у розвитку цілих галузей національної економіки. Публічний сектор охорони

здоров'я збільшиться з метою посилення заходів щодо запобігання та боротьби з епідеміями. Медична сфера диференціюється, у світлі чого в Україні слід і надалі продовжити розпочату реформу системи охорони здоров'я з упровадженням медичного страхування. У зв'язку зі змінами у структурі зайнятості, зокрема, за рахунок дистанційного виконання певних видів робіт, буде змінено трудове законодавство, яке має бути акцентоване на гарантування доходів працівників, які б забезпечували гідне життя та право людини на її вільний розвиток. Через систему публічних закупівель держава може стимулювати розвиток інноваційних напрямів національної економіки, що сприятиме її зростанню на стратегічну перспективу. Насамкінець, критично важливо зберігати баланс під час вжиття заходів медичної необхідності, згідно з яким протиепідеміологічні заходи не паралізували загальну систему охорони здоров'я та доступ бодай до базових, життєво необхідних медичних послуг для осіб, що потребують медичної допомоги.

Список використаних джерел

1. Фрэнсис Фукуяма. Доверие: социальные добротели и путь к процветанию. Москва : Изд-во АСТ, 2004.
2. Савчин Михайло. Порівняльне конституційне право. Київ : Юрінком Інтер, 2019. С. 16.
3. Савчин Михайло. Сучасні тенденції конституціоналізму в контексті глобалізації та правового плюралізму. Ужгород : РІК-У, 2018. С. 196–199.
4. Dawood J.M. The Role of Superior Judiciary in the Politics of Pakistan. Karachi : Royal Book Company, 1994. Pp. 442–443.
5. Konrad Lachmayer. Rule of Law Lacking in Times of Crisis. *Verfassungblog. On Maters Constitutional*. 28 April 2020. URL: <https://verfassungsblog.de/rule-of-law-lacking-in-times-of-crisis/>.
6. Coronavirus: Austria investigates Ischgl ski resort business for “hiding case”. *BBC News*. 23 March 2020. URL: <https://www.bbc.com/news/world-europe-52007104>.
7. Aleksander Somek. Is the Constitution Law for the Court Only? *Verfassungblog. On Maters Constitutional*. 16 April 2020. URL: <https://verfassungsblog.de/is-the-constitution-law-for-the-court-only/>.
8. Roman Petrov, Bohdan Bernatskyi. Response to COVID-19 in Ukraine: Legal Pragmatism or Constitutional Outbreak? *Verfassungblog. On Maters Constitutional*. 27 April 2020. URL: <https://verfassungsblog.de/response-to-covid-19-in-ukraine-legal-pragmatism-or-constitutional-outbreak/>.

9. Гетманцев Д.О. Щодо значення публічного інтересу для адміністративного права. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 153.
10. Андрушко І.П. Категорія «публічний інтерес» у конституційному праві: поняття і зміст. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 140.
11. Şahin Alpay v. Turkey, app. No.16538/17, Judgment on 20 March 2018.
12. Unsuccessful applications for preliminary injunctions in relation to the COVID-19 pandemic: Press Release No. 23/2020 of 08 April 2020. URL: <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/EN/2020/bvg20-023.html>.
13. Record fines issued by Romanian authorities during COVID-19 state of emergency are unconstitutional. *Romania-Insider.com*. URL: <https://www.romania-insider.com/romania-covid-19-state-emergency-fines-unconstitutional>.
14. Рішення КСУ № 6-р/2019.
15. Андраш Шайо. Самоограничение власти (Краткий курс конституционализма). Москва : Юристъ, 2001. С. 11.
16. Барабаш Ю. Державно-правові конфлікти: поняття, сутність, ключові ознаки. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2008. Вип. 47. С. 67–75.
17. Єзеров А. Конституційний конфлікт як феномен та процес в Україні. Одеса : Юридична література, 2008.
18. Carter C.C. Halliburton Hears a Who? Political Question Doctrine Developments in Global War on Terror and Their Impact on Government Contingency Contracting. 2009. *Military Law Review*. No. 201, Pp. 99–100.
19. Tocqueville A. de. Democracy in America. New York : Vintage Books, 1945. Pp. 433–434.
20. George A. Soper. The Lessons of the Pandemic. *Science*. 30 May 1919: Vol. 49, Issue 1274, pp. 501–506. DOI: 10.1126/science.49.1274.501.
21. Coronavirus disease (COVID-19) technical guidance: Infection prevention and control. WASH. World Health Organization. URL: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance/infection-prevention-and-control>.
22. Martin Gak. Opinion: Economy vs. human life is not a moral dilemma. *Deutsche Welle*, 2020, 27 March. URL: <https://www.dw.com/en/opinion-economy-vs-human-life-is-not-a-moral-dilemma/a-52942552>.
23. Secretary General writes to Viktor Orbán regarding COVID-19 state of emergency in Hungary. URL: <https://www.coe.int/en/web/portal/-/secretary-general-writes-to-viktor-orban-regarding-covid-19-state-of-emergency-in-hungary>.
24. Angela Merkel: Germany's crisis manager is back. *Financial Times*. URL: <https://www.ft.com/content/46988700-700b-11ea-9bca-bf503995cd6f>.
25. Михайло Савчин. Свобода та відповідальна держава. *Збруч*, 1 квітня 2020. URL: <https://zbruc.eu/node/96637>.
26. Рішення КСУ 11-рп/98 та № 17-рп/2002.
27. Постанова Кабінету Міністрів України № 211 від 11.03.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF/ed20200317>.
28. Про внесення змін до Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» щодо запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19) : Закон України № 555-IX від 13.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/555-20#n12>.
29. Питання перевезення авіаційним транспортом : Постанова Кабінету Міністрів України № 228 від 23.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2020-%D0%BF>.
30. Чи впусять мене у сусідню країну, якщо українські прикордонники випустять? Офіційний сайт Державної прикордонної служби. URL: <https://dpsu.gov.ua/ua/SNi-vpustyat-mene-u-susidnyu-krainu-yakshcho-ukrainski-prikordonniki-vipustyat/>.
31. Lauer S.A., Grantz K.H., Bi Q., et al. The Incubation Period of Coronavirus Disease 2019 (COVID-19). From Publicly Reported Confirmed Cases: Estimation and Application.



Ann Intern Med. 2020; Epub ahead of print 10 March 2020. DOI: <https://doi.org/10.7326/M20-0504>.

32. Орест Друль. Український ефективний R_0 і ковід-прогноз. *Збруч*, 1 травня 2020. URL: <https://zbruc.eu/node/97333>.

33. Уряд переглянув підходи до фінансування медичних закладів на період пандемії COVID-19. *Офіційний сайт Асоціації міст України*. 9 квітня 2020. URL: <https://www.auc.org.ua/novyna/uryad-pereglyanuv-pidhody-do-finansuvannya-medychnyh-zakladiv-na-period-pandemiyi-covid-19>.

34. Терент'єва А.В. Планування медико-санітарного забезпечення населення у надзвичайних ситуаціях. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. № 2, 2010. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=98>.

35. Медицина в Україні: національне дослідження. Active Group. 23 квітня 2020. URL: https://activegroup.com.ua/wp-content/uploads/2020/04/230420_active_group.pdf.

36. Михайло Поляк, головний лікар Закарпатської обласної клінічної лікарні: У мене за 6 тижнів боротьби з коронавірусом не заразився жоден медик. *Укрінформ*, 29 квітня 2020. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-politics/3015858-mihajlo-polak-golovnij-likar-zakarpatskoi-oblasnoi-infekcijnoi-likarni.html>.

37. Anna Bonalume. Devastated by coronavirus, did Bergamo's work ethic count against it? *The Guardian*, 6 April 2020. URL: <https://www.theguardian.com/world/commentisfree/2020/apr/06/coronavirus-bergamo-work-ethic-lockdown>.

38. Держструктури витратили на боротьбу з коронавірусом 2,6 мільярда гривень: топ-5 постачальників продукції. *УНІАН*, 30 квітня 2020. URL: <https://www.unian.ua/economics/finance/borotba-z-covid-19-derzhstrukturi-vitratili-2-6-milyarda-grivenovini-ukrajina-10980242.html>.

39. Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» : Закон України № 553-IX від 13.04.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/553-IX>.

40. Закон України № 530-IX від 17.03.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-20>.

41. Закон України № 540-IX від 30.03.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/540-20>.

42. Офіційне інтернет-представництво Президента України. 1 травня 2020. URL: <https://www.president.gov.ua/news/zvernennya-glavi-derzhavi-shodo-situaciyi-z-karantinnimi-obm-60969>.

43. Офіційний сайт Мукачівської міськради. URL: <https://mukachevo-rada.gov.ua/index.php/2016-02-04-22-32-11>.

Савчин М. В. Суспільний інтерес як критерій обмеження прав людини та боротьба із пандемією коронавірусу

У статті проаналізовано, чому усталений порядок речей атакує не лише права людини, але й суспільний інтерес через суперечливий характер ухвалення управлінських рішень в Україні та деяких зарубіжних країнах.

Розкрито основні юридичні механізми забезпечення боротьби з пандеміями, виходячи із міркувань суспільних інтересів як критерію обмеження прав людини. Визначено місце і роль суспільного інтересу у конституційному праві, суспільної необхідності у структурі принципу пропорційності, конституції у структурі подолання криз та конституційних засобів подолання пандемії коронавірусу крізь призму суспільного інтересу.

Зроблено висновок, що основоположні права можуть обмежуватися на засадах суспільної необхідності, критерієм чого служить епідеміологічна безпека. При цьому не може мати місце посягання на сутнісний зміст на свободу пересування, свободу вибору роду занять, зокрема підприємницької діяльності, права на доступ до медичної допомоги. Під час застосування таких обмежувальних заходів у разі оголошення надзвичайного

стану в Україні чи окремих місцевостях слід виходити із потенційної загрози невизначеному колу людей з боку носіїв хвороб.

У субстантивному значенні суспільні інтереси виражаються у гарантованості доступу до матеріальних і духовних благ, які є надбанням усього суспільства. У співвідношенні між суспільним та публічним інтересом вбачаються відносини підзвітності та підконтрольності публічної влади суспільству. У процедурному значенні для застосування екстраординарних заходів захисту має існувати вагома підстава, ступінь істотності та значущості якої визначається у конкретному випадку (на локальному чи національному рівнях).

Ключові слова: балансування, заходи медичної необхідності, конституційність, права людини, приватний інтерес, пропорційність, публічний інтерес, суспільний інтерес.

Savchyn M. Societal interest as a criterion for restricting human rights and combating the coronavirus pandemic

In the article has analysed why the established order of things attacks not only human rights, but also the public (societal) interest due to the contradictory nature of decisions making of government.

The main legal mechanisms for ensuring the fight against pandemics are revealed, based on considerations of public interest as a criterion for restricting human rights. The place and role of public (societal) interest in constitutional law, public necessity in the structure of the principle of proportionality, and constitution in the structure of overcoming crises and constitutional means of overcoming the coronavirus pandemic through the prism of public (societal) interest are determined.

The due procedure for imposing restrictive measures to prevent and overcome the effects of a pandemic is twofold:

firstly, administrative level is the introduction of quarantine measures that can be effectively implemented locally in places of outbreaks of infection by local governments at the initiative of the chief sanitary doctor of the appropriate level;

secondly, the constitutional level is ensured through the decision to declare a state of emergency in certain locality or in Ukraine in general, if the scale of the disease is critically threatening and requires all urgent measures to prevent and overcome the disease in a pandemic.

In the substantive sense, public (societal) interests are expressed in guaranteed access to material and spiritual goods, which are the property of society as a whole. The relationship between societal and public (state and municipal) interest is seen as a relationship of accountability and control of public power to society. In procedural terms, there must be a compelling basis for the application of extraordinary protection measures, the degree of essentiality and significance of which is determined in a particular case (at local or national level).

Key words: balancing, constitutionality, human rights, measures of medical necessity, private interest, proportionality, public interest, societal interest.





Олег Голєв,

студент I курсу другого (магістерського) рівня
вищої освіти юридичного факультету
Львівського національного університету
імені Івана Франка,
юрист юридичної компанії «AXELO»

<https://doi.org/10.32782/2020-38-02>

УДК 340.131+342.41

Пряма дія конституційних прав людини як антикризовий інструмент охорони та захисту прав людини в умовах пандемії COVID-19¹

Кризові процеси в Україні та світі, що пов'язані із триваючим поширенням COVID-19, формують нові виклики для світового співтовариства, чи не найскладнішим з яких є пошук балансу між необхідністю введення карантинних заходів, метою яких є забезпечення безпеки усіх і кожного, та окремими правами людини. У цьому контексті інтереси економіки та охорони здоров'я перебувають у доволі інтенсивній конфронтації. У той час як прихильники «економічно-орієнтованої» моделі регулювання вказують на негативні наслідки для національної економіки в разі запровадження заходів так званого жорсткого карантину, лікарі наголошують на можливості

стрімкого поширення COVID-19 у випадку їх невведення.

Метою цієї статті є розкриття значення і ролі прямої дії конституції в якості інструментарію подолання кризових явищ у світлі доктрини прав людини. Результати такого дослідження зможуть підказати нові способи організації державного та суспільного життя в умовах кризових ситуацій, викликаних не лише пандемією, але й іншими загрозами, що можуть виникнути в майбутньому. Відтак існує необхідність розробки антикризового інструменту, що допоможе захистити конституційні права та конституційний лад. Одним із елементів такого інструментарію пропонуємо

¹ Наукові напрацювання із застосування так званої інтегральної методології до розуміння прямої дії конституційних прав попередньо опубліковані в Юридичному науковому електронному журналі (електронне наукове фахове видання юридичного факультету Запорізького національного університету) № 5, 2019 (доступ за посиланням: http://www.lsej.org.ua/5_2019/9.pdf). Основою для написання цієї статті, серед іншого, стали ідеї, здобуті під час навчання в літніх школах з конституційного права, які щороку організовує ОБСЄ для студентів та аспірантів закладів вищої освіти.

розглядати доктрину прямої дії норм Конституції, яка ґрунтується на правилах статті 8 Конституції України (далі – Конституція).

Як із цього приводу зазначає Л. Летнянчин, у сучасній науці конституційного права пряма дія Конституції розглядається як складова частина верховенства права, його юридична властивість і конституційний принцип та принцип конституційного ладу [1, с. 117]. На думку М. Савчина, застосування судами положень Конституції як норм прямої дії означає їх чинність як «безпосередньо діючого права» [2, с. 245]. У наведених міркуваннях науковців прослідковується орієнтування на аналіз та оцінку змісту ідеї прямої дії Конституції загалом, без деталізації змісту прямої дії конституційних прав. Хоча, як видається, пряма дія Конституції особливо важлива саме в частині забезпечення прав і свобод людини.

Не заперечуючи цінність попереднього доктринального доробку, тим не менш, варто вказати на те, що в сучасних умовах проблематика прямої дії конституційних прав потребує подальшого дослідження. З огляду на це предметом обговорення в цій статті є пряма дія тих приписів Конституції, які стосуються визначення змісту гарантованих в ній прав людини, інтерпретованих крізь призму інтегральної методології.

Назва запропонованого підходу може отримати критичну оцінку та викликати подальші дискусії. Проте її сутність у цій статті зводиться до відмови від традиційних для вітчизняної науки дефініцій на користь з'ясування змісту механізмів, які сприяють реалізації потенціалу прямої дії конституційних прав людини. Теоретичний базис та рекомендації, пов'язані з її практичним застосуванням, містять потенціал, який може бути використаний як антикризовий інструмент в умовах пандемії COVID-19.

Складність осмислення феномену «прямої дії конституційних прав людини» зумовлює необхідність визначення складових частин цього поняття, які дозволять створити додаткові механізми гарантування прав людини. Тому в цій статті пряма дія конституційних прав розглядається як концепція, що знаходить своє вираження у системі принципів, методик та інструментів, що є необхідними для забезпечення безпосереднього застосування конституційних прав. До цієї системи можна зарахувати такі складові частини:

- 1) виключний предмет правового регулювання Конституції;
- 2) безпрогальність Конституції;
- 3) презумпцію верховенства прав людини і автономне тлумачення конституційних категорій [3, с. 41].

Виключний предмет правового регулювання Конституції (далі – виключний предмет) є першою складовою прямої дії конституційних прав людини, яку варто розглядати як певний різновид презумпцій, – йдеться про припущення, що Конституція передбачає вичерпний комплекс конституційно-правових норм, які необхідні для правового регулювання конституційних відносин.

У більшості випадків ми можемо розглядати зазначену презумпцію як спростовну. Проте вона може набувати статусу неспростовної, якщо йдеться про можливість обмеження конституційних прав людини. Ця неспростовність підтверджується, серед усього іншого, нормою статті 22 Конституції, відповідно до якої конституційні права гарантуються і не можуть бути скасовані.

Наведені твердження не можна розглядати як суто теоретичні розмірковування. Так, висловлені ідеї в певній частині вже були застосовані в практиці Конституційного Суду України, зокрема у справі № 1-124/2018 про звернення осіб, визнаних судом недієздатними. У мотивувальній частині Суд



визнав, що «в деяких випадках Конституція допускає запровадження тимчасових обмежень для громадян у реалізації ними політичного за змістом права брати участь в управлінні державними справами». Проте, як наголосив Суд, «стаття 40 (право звернення до органів публічної влади – О.Г.) Конституції не передбачає можливості обмеження права людини на звернення», що і стало підставою для звернення закону в частині обмеження прав недієздатних осіб на звернення до органів публічної влади неконституційним [4]. Відтак можна доволі однозначно констатувати, що виключний предмет як механізм забезпечення прямої дії конституційних прав людини виявляється в тому, що межі здійснення конкретного права можуть бути передбачені лише в Конституції. Законодавство може лише конкретизувати конституційні норми, проте не створювати нові приписи, які обмежують права людини.

Запропонований механізм забезпечення прямої дії конституційних прав може бути також застосований під час розв'язання проблемних питань, які виникають під час пандемії COVID-19. Оскільки йдеться про ризики неправомірного втручання у права людини під час пандемії коронавірусної інфекції, пропонуємо звернутися до Постанови Кабінету Міністрів України (далі – Уряд) «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2». Так, у відповідності до цієї Постанови (в редакції від 04 квітня 2020 року), було заборонено відвідування парків, скверів, зон відпочинку, лісопаркових та прибережних зон, крім вигулу домашніх тварин однією особою та в разі службової необхідності [5].

Ці урядові обмеження являють собою втручання в конституційне право людини на свободу пересування. Цікаво, що у преамбулі Постанови вказано, що вона «прийнята з метою

запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» [5]. Цей приклад відображає протиріччя, що виникають між потребою гарантування прав людини та суспільними інтересами, пов'язаними із запобіганням COVID-19 на території України.

У цьому контексті виправдано згадати критерії, які використовуються для перевірки конституційності обмежень прав людини. Віднедавна ці критерії значною мірою представлені у практиці Конституційного Суду України. Так, у справі № 1-28/2017 Суд визнав, що «обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими» [6].

Відтак найперше постає питання щодо того, чи уповноважений Кабінет Міністрів України здійснювати подібне втручання у конституційні права людини. У відповідності до статті 33 Конституції, кожен наділений свободою пересування, можливістю вільно обирати місце свого проживання, винятки в реалізації якої встановлюються лише законом. Вузьке розуміння поняття «закону» як виключно Законів України обґрунтовується тим, що лише Законами України визначаються права і свободи людини і громадянина; гарантії цих прав і свобод; основні обов'язки громадянина [7]. Це дає підстави для висновку, що лише Законами України може бути передбачено обмеження свободи пересування. Водночас на Уряд (у відповідності до статті 116 Конституції) покладено лише обов'язок вживати заходів щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина.

Отже, аналізована заборона відвідування місць громадського відпочинку (в тому числі парків, скверів

тощо) нівелює пряму (безпосередню) дію конституційних прав людини. З огляду на виключний предмет правового регулювання Конституції, ця урядова заборона суперечить принаймні статтям 8 та 33 Конституції.

Як відомо, наведені вище обмеження конституційних прав стали предметом розгляду Конституційним Судом України у справі № 1-14/2020 (230/20). Ухвалюючи рішення у цій справі, Суд наголосив, що «обмеження конституційних прав може встановлюватися виключно законом – актом, ухваленим Верховною Радою як єдиним органом законодавчої влади в Україні. Встановлення такого обмеження підзаконним актом суперечить статтям 1, 3, 6, 8, 19, 64 Конституції». Водночас Суд уникнув прямої відповіді на питання, чи відповідні положення постанови Уряду відповідають Основному Закону [8]. Позиція Суду була пояснена виявленням підстав для закриття конституційного провадження в цій частині з огляду на втрату чинності акту (його окремих положеннями), щодо якого порушено питання відповідності Конституції.

Наступним елементом прямої дії конституційних прав, який варто розглянути як антикризовий інструмент, є *безпрогальність Конституції*. Відсутність прогалин в Конституції дозволяє розглядати її як самодостатній, незалежний від інших джерел правового регулювання засіб правової охорони основоположних прав і свобод людини. Водночас незалежно від реального контексту Конституція залишається формалізованим текстом, який може потребувати опосередкованої деталізації. А тому, як і будь-який інший нормативно-правовий документ, Конституція може мати недоліки [3, с. 41].

Розглядаючи Конституцію в аксіологічному вимірі, ми дійсно можемо охарактеризувати її як безпрогальну. Тому вважаємо, що доктрина безпрогальності органічно доповнює вже розглянутий виключний предмет.

З огляду на наведене вище виникає питання: якщо Конституція дійсно безпрогальна, то чи містить вона механізм функціонування держави та суспільства в умовах так званої коронавірусної кризи? Вважаємо, що таким механізмом можна визнати інститут надзвичайного стану. Саме його введення могло стати доцільним кроком Президента України та Верховної Ради України замість введення режиму надзвичайної ситуації та карантину. Адже лише в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень у відповідності до статті 64 Конституції.

Привертає увагу той факт, що статтею 4 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» встановлена можливість введення надзвичайного стану в разі, *inter alia*, пандемій, що створюють загрозу життю і здоров'ю значних верств населення [9].

Проте наявний конституційний механізм обмеження прав людини не був використаний. Натомість на початку пандемії COVID-19 (березень 2020 року) Україні був введений правовий режим надзвичайної ситуації, не передбачений Конституцією. Причини невикористання механізмів надзвичайного стану можуть бути різні. Зокрема, не можна виключати, що наявний стан речей є способом пошуку компромісного варіанту між інтересами економіки та потребою в запровадженні заходів для гарантування суспільного інтересу у протидії COVID-19.

Крім того, юридичні особливості правового режиму надзвичайного стану можуть бути непропорційно обтяжливими для конституційних прав людини. Ринкова модель економіки, прагнення до якої декларує Україна, заснована на незалежних власниках, які ведуть господарську діяльність. Однак режим надзвичайного стану передбачає можливість запровадження не виправданих обмежень у сфері економічних відносин,



які можуть створити передумови для зловживань окремими представниками публічної влади. Так, тільки в умовах воєнного чи надзвичайного стану може бути допустимим примусове відчуження об'єктів права приватної власності з наступним повним відшкодуванням їх вартості [7]. Проте умови боротьби із пандемією навряд чи потребують такого (навіть теоретичного) жорсткого втручання в неперетичне право особи на володіння, користування та розпорядження своїм майном. Вважаємо за необхідне зазначити, що наведені обставини не можуть виправдовувати неконституційність обмеження прав людини, які були запроваджені в Україні під час карантину, зокрема Постановою Уряду «Про запровадження поширення на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2».

Наведені тези наштовхують на думку про те, що чинні конституційні механізми не були розраховані на сучасні види епідемічних загроз. Тому доречно поміркувати над розробкою альтернативного правового сценарію для таких небезпек як COVID-19.

Чинна Конституція передбачає два особливих правових режими: воєнного та надзвичайного стану. Проте, якщо аналізувати законодавство, то можна зрозуміти, що надзвичайний стан (який нас найбільше зараз цікавить) є загальним механізмом для різноманітних варіантів подій: від ситуацій техногенного та природного характеру до спроби захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства. Водночас запровадження спеціального конституційного сценарію для загроз рівня пандемії COVID-19 могло би бути менш обтяжливим, ніж запровадження надзвичайного стану. З огляду на зазначене пропонуємо розглянути можливість запровадження в Конституції особливого режиму епідеміологічної небезпеки, зміст якого

відповідав би наявним викликам конституційним правам людини.

Крім того, доцільно ввести в доктрину конституційного права поняття «конституційний сценарій». Під ним слід розуміти передбачену приписами Конституції системно організовану процедуру прийняття рішень, наслідками яких є обмеження конституційних прав особи задля відвернення нагальних критичних загроз. Видами конституційного сценарію є воєнний стан, надзвичайний стан і стан епідеміологічної небезпеки.

Ці міркування не дають підстав для висновку про наявність прогалин в Конституції. Це пов'язано з розрізненням Конституції, яка сприймається як деякий формалізований текст, та Конституції, яка являє собою систему цінностей, що розвиваються в практиці суду конституційної юрисдикції. Саме в останньому розумінні Конституцію можна вважати безпрогальною. Бачення Конституції суто як формалізованого тексту спростовує презумпцію безпрогальності. За інших умов потреба існування механізму внесення змін до Конституції (Розділ XIII) суперечила би ідеї безпрогальності.

Механізмом забезпечення прямої дії конституційних прав в умовах сучасної пандемії можна також визнавати *презумпцію верховенства прав людини*. Як вияв прямої дії ця презумпція зумовлена невичерпним характером прав і свобод людини та їх визначальною роллю у конституційному регулюванні. Як зазначив з цього приводу В. Гончаров, «Конституція вміщує презумпцію про права людини, зобов'язуючи Конституційний Суд України до перевірки необхідності їх обмежень з боку держави» [10, с. 179].

Проте не можна погодитись із тим, що функції цієї презумпції полягають виключно в перевірці необхідності обмежень прав людини судом конституційної юрисдикції, особливо коли є необхідність прийняття оперативних

рішень задля уникнення масового обмеження конституційних прав.

У цьому контексті варто звернути увагу на чинні редакції процесуальних кодексів. Наприклад, частиною четвертою статті 7 Кодексу адміністративного судочинства України передбачено, що «у випадку коли суд доходить до висновку, що закон чи інший правовий акт суперечить Конституції, суд не застосовує такий закон чи інший правовий акт, а застосовує норми Конституції України як норми прямої дії» [11].

Не вдаючись до дискусій з приводу проблем втілення цієї норми у правозастосовній практиці, погоджуємося із позицією С. Різника, який розглядає таку процесуальну можливість суду як проміжну форму конституційного контролю, що полягає у перевірці загальними судами конституційності Законів України [12, с. 163]. Цей механізм, який є однією з форм втілення презумпції верховенства прав людини, допомагає забезпечувати реалізувати приписів Конституції, в яких втілені права людини, як норм прямої дії. Своєю чергою, він може бути використаний як дієвий інструмент захисту прав людини в сучасних умовах.

Показово, що на початку квітня 2020 року до Окружного адміністративного суду міста Києва надійшов позов щодо оскарження вже згаданого обмеження права на вільне пересування, передбаченого Постановою Уряду № 211. Позивач просив суд визнати протиправною та нечинною цю Постанову в частині, що стосується заборони з 6 по 24 квітня 2020 року переміщуватись групою більше ніж із двох осіб, відвідувати парки, сквери, зони відпочинку та спортивні майданчики, а також перебувати на вулиці без документів, що посвідчують особу [13]. Розглядаючи цю справу, суд міг би використати сучасний потенціал адміністративного судочинства в частині проміжного конституційного контролю. Таким чином, цей інструмент конституційного

контролю як вияв презумпції верховенства прав людини може стати дієвим інструментом захисту конституційного ладу від протиправних посягань із боку держави в умовах пандемії.

Наостанок залишилось розглянути такий елемент прямої дії конституційних прав, як їх *автономне тлумачення*. Ця категорія не є новою для науки конституційного права. Не викликає сумніву також і те, що Конституція містить значну кількість концепцій, для застосування яких необхідне розкриття не лише їх матеріального змісту, але також і спеціальних чи специфічних елементів процедури їх реалізації. Багато з них мають дуалістичну природу, оскільки вони втілені також на рівні вторинного законодавства, де, як правило, їх інтерпретація здійснюється через застосування норм-дефініцій (більшого чи меншого ступеня деталізації). Однак зміст згаданих норм-дефініцій, не можна ототожнювати зі змістом їх аналогів у Конституції. Заперечення цього підходу сприятиме поглинанию останньої звичайними законами, що може мати наслідком звуження змісту та обсягу конституційних прав. Наведена думка знайшла своє підтвердження у практиці Конституційного Суду, який у справі № 1-13/2016 визнав, що «із положень про пряму дію норм Конституції випливає, що законами України та іншими нормативно-правовими актами можна лише розвивати конституційні норми, а не змінювати їх зміст» [14].

У контексті сучасних викликів перед правами людини ця складова частина прямої дії конституційних прав може бути використана як інструмент запобігання свавільному використанню тексту Конституції органами державної влади шляхом зміни змісту конституційних категорій. Серед усього іншого зазначений елемент прямої дії здатний обмежити звужене тлумачення конституційних прав у спосіб, що не відповідає змісту Конституції.

Підсумовуючи, можна зробити висновок, що дієвим інструментом



захисту конституційних прав людини, особливо в кризові періоди, може стати пряма дія конституційних прав людини. Пряма дія конституційних прав не допускає свавільного використання тексту Конституції органами державної влади, які можуть змінювати зміст конституційних категорій у спосіб, що надмірно обмежує конституційні права.

Водночас використання потенціалу цього антикризового інструменту потребує осмислення на практичному та науковому рівнях. Означений конституційний інструмент охорони та захисту конституційного ладу та конституційних прав людини потребує подальшої перевірки на життєдіяльність в наукових дискусіях і в Конституційному Суді України.

Список використаних джерел

1. Летнянчин Л.І. Пряма дія норм Конституції України: від принципу – до практичного застосування. *Вісник Національної академії правових наук України*. № 4 (91). 2017. С. 115–127. URL : http://visnyk.kh.ua/web/uploads/pdf/_VA=8__4_2017-115-127.pdf (17.05.2020).
2. Савчин М.В. Сучасні тенденції конституціоналізму у контексті глобалізації та правового плюралізму : монографія. Ужгород : РІК-У, 2018. С. 440.
3. Голев О. Інтегральне розуміння прямої дії конституційних прав і свобод людини у світлі конституційного судочинства. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5, 2019. С. 40–44. URL : http://www.lsej.org.ua/5_2019/9.pdf (17.07.2020).
4. Рішення Конституційного Суду України № 8-р/2018 від 11 жовтня 2018 р.
5. Постанова Кабінету Міністрів України № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» від 11.03.2020 року (в редакції від 04.04.2020 року).
6. Рішення Конституційного Суду України № 1-р/2017 від 23 листопада 2017 р.
7. Конституція України від 28.07.1998 (зі змінами). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (17.07.2020).
8. Рішення Конституційного Суду України № 10-р/2020 від 28 серпня 2020 року.
9. Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16.03.2000 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14> (17.07.2020).
10. Гончаров В. В. Презумпція про права людини та презумпція конституційності нормативних актів. *Право України*. 2015. № 2. С. 175–185.
11. Кодекс адміністративного судочинства від 06.07.2006 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (17.07.2020).
12. Різник С.В. Перевірка судами загальної юрисдикції конституційності Законів України як проміжна форма конституційного контролю (у контексті права особи на конституційну скаргу). *Право України*. 2018. № 12. С. 163–177.
13. Офіційний сайт Округного адміністративного суду міста Києва. В ОАСК оскаржують встановлені Урядом обмеження на переміщення осіб з 6 по 24 квітня 2020 року. URL : <http://oask.gov.ua/node/4410> (17.07.2020).
14. Рішення Конституційного Суду України № 6-рп/2016 від 8 вересня 2016 р.

Голев О. Є. Пряма дія конституційних прав людини як антикризовий інструмент охорони та захисту прав людини в умовах пандемії COVID-19

Кризові процеси в Україні та світі, що пов'язані із тривалим поширенням COVID-19, формують нові виклики для світового співтовариства, чи не найскладнішим з яких є пошук балансу між необхідністю введення карантинних заходів, метою яких є забезпечення безпеки усіх і кожного, та окремими правами людини.

У сучасних умовах існує необхідність розробки антикризового інструменту, що допоможе захистити конституційні права та конституційний лад. Дієвим інструментом захисту

конституційних прав людини можна визнати їх пряму дію, яка впливає зі статті 8 Конституції України. Тому метою цієї статті є розкриття значення і ролі прямої дії конституції в якості інструментарію подолання кризових явищ у світлі доктрини прав людини.

У цій статті продовжено дослідження складових частин прямої дії конституційних прав, які мають практичний потенціал для підвищення рівня захисту прав людини. Зокрема, запропонований механізм забезпечення прямої дії конституційних прав може бути застосований під час розв'язання проблемних питань, які виникають під час пандемії COVID-19.

Аргументовано, що дієвим інструментом захисту конституційних прав людини, особливо в кризові періоди, може стати пряма дія конституційних прав людини. Зроблено висновок, що пряма дія конституційних прав не допускає свавільного використання тексту Конституції органами державної влади, які можуть змінювати зміст конституційних категорій у спосіб, що надмірно обмежує конституційні права.

У статті розглянуто можливість запровадження в Конституції особливого режиму епідеміологічної небезпеки, зміст якого відповідав би наявним викликам конституційним правам людини. Запропоновано ввести в доктрину конституційного права поняття «конституційний сценарій». Під ним слід розуміти передбачену приписами Конституції системно організовану процедуру прийняття рішень, наслідками яких є обмеження конституційних прав особи задля відвернення нагальних критичних загроз. Видами конституційного сценарію є воєнний стан, надзвичайний стан і стан епідеміологічної небезпеки.

Ключові слова: пряма дія конституційних прав, виключний предмет правового регулювання Конституції, конституційний сценарій, COVID-19, презумпція верховенства прав людини, автономне тлумачення, безпрогальність Конституції.

Holiev O. Direct applicability of constitutional rights as an anti-crisis instrument of human rights protection in the context of the COVID-19 pandemic

Crisis in Ukraine and all around the world, concerned the expansion of COVID 19, has shaped a new challenges for the international community, while the most sophisticated one is the search for a proper balance between the necessity to introduce the quarantine measures (tailored to ensure the security of the population in general) and the particular human rights.

Nowadays a necessity to develop a sort of counter-crisis toolkit to support the constitutional rights and constitutional order has emerged. The direct applicability and effect of the constitutional rights, as provided by Clause 8 of the Constitution of Ukraine, is to be regarded as the most valuable tool to prevent the breach thereof. Hence, this Article is going to explore the functional components of the direct effect of the constitutional rights – those concerned the practical outcome to enhance the level of the human rights protection.

This Article provides for further research on key elements of the direct applicability of the constitutional rights principle – as having a practical outcome in the field of the human rights protection. *Inter alia*, a procedure of the direct application of the constitutional rights, proposed by the Article, may as well be applied to counter the COVID-19-related threats.

It is argued, that the direct effect of the constitutional provisions may be regarded as the effective instrument for the human rights protection, especially at the times of crisis. It is opined, that due to the constitutional rights direct applicability concept, no arbitrary employment of the Constitutional provisions by the governmental authorities, causing the stuffing of the constitutional rights meaning and rationale, may be tolerated.

The Article also discuss the possibility to introduce to the Constitution a corpus of rules concerned the extreme level of the epidemiological danger, aligned with the relevant challenges and needs of the human rights protection. Besides, it is proposed to bring into constitutional provisions a constitutional scenario concept. This scenario shall refer to the stipulated at the Constitution specially-designed procedure of the decision adoption in the times of urgent crisis dangers – in case these decisions may lead to the restriction of human rights.

Key words: direct applicability of constitutional rights, exclusive province of constitutional regulation, constitutional scenario, COVID-19, primacy of human rights presumption, autonomous interpretation, gaps (no) in Constitution.



АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС



Юлія Бурченко,

аспірантка кафедри конституційного права
та галузевих дисциплін

Навчально-наукового інституту права

Національного університету водного господарства
та природокористування

<https://doi.org/10.32782/2020-38-03>

УДК 342.9

Недоліки у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП

Постановка проблеми. Пандемія, зумовлена COVID-19, стала серйозним викликом ХХІ століття для світу та одночасно сильним фактором для змін у законодавстві країн. Реакцією на COVID-19 державних органів влади України стало внесення змін до вже наявних та затвердження ряд нових законодавчих актів, спрямованих на запобігання поширенню інфекційної хвороби. Ефективні міри, які спрямовані на запобігання та протидію інфекційним хворобам, є потрібною обставиною для вдалого розвитку України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави.

Однак без наукового дослідження практичне застосування законодавства за правопорушення вимог карантину може бути недостатньо дієвим. Таким чином, дане питання мало вивчене і є актуальним як і для адміністративного права, так і для громадськості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто відмітити, що недоліки у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП комплексно не

вивчалися, а досліджувалися в електронних статтях юристів.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі дослідження українського законодавства, наукових праць вивчити та виокремити недоліки у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП, які допускають органи, уповноважені складати відповідні протоколи.

Досягнення мети передбачає вирішення таких **завдань**:

1) навести статистику невідповідності складених протоколів законодавству України;

2) на основі аналізу судових рішень сформулювати свою класифікацію недоліків у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП;

3) проаналізувати судові постанови, де містяться недоліки у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП;

4) внести свої пропозиції щодо вдосконалення системи складання протоколів за порушення статті 44-3 КУпАП.

Виклад основного матеріалу дослідження. На сьогодні, як

повідомляє прес-служба Національної поліції України, складено понад 6000 адміністративних протоколів про порушення карантинних заходів [1].

Зокрема, 212 постанов матеріалів справи про притягнення особи до адміністративної відповідальності за ст. 44-3 КУпАП повернуто до ВП ГУНП України для доопрацювання, оскільки протоколи про адміністративне правопорушення не відповідає вимогам ст. 256 КУпАП. 10 постанов – матеріали справи про притягнення до адміністративної відповідальності особи за ст. 44-3 КУпАП до ВП ГУНП, направлені за належною підсудністю. 106 постанов – закрито провадження у справі щодо особи за ст. 44-3 КУпАП у зв'язку з відсутню складу адміністративного правопорушення або у зв'язку з відсутністю події і складу адміністративного правопорушення. 7 постанов закрито провадження у зв'язку з малозначністю скоєного правопорушення. 10 постановами осіб звільнено від адміністративної відповідальності за ст. 44-3 КУпАП за малозначністю, обмежившись усним зауваженням, закривши провадження в справі. 32 постановами осіб визнано винними у скоєнні адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 44-3 КУпАП [2].

На основі аналізу судових рішень їх можна поділити на такі види: 1) відсутність складу правопорушення; 2) повернення адміністративних матеріалів на доопрацювання; 3) притягнення до відповідальності за порушення статті 44-3 КУпАП.

Проаналізуємо кожний із цих видів. Згідно зі ст. 256 КУпАП у протоколі про адміністративне правопорушення зазначаються: дата і місце його складення, посада, прізвище, ім'я, по батькові особи, яка склала протокол; відомості про особу, яка притягається до адміністративної відповідальності (у разі її виявлення); місце, час вчинення і суть адміністративного

правопорушення; нормативний акт, який передбачає відповідальність за дане правопорушення; прізвища, адреси свідків і потерпілих, якщо вони є; пояснення особи, яка притягається до адміністративної відповідальності; інші відомості, необхідні для вирішення справи. Якщо правопорушенням заподіяно матеріальну шкоду, про це також зазначається у протоколі [3].

Проаналізувавши постанову Шевченківського районного суду м. Києва від 31.03.2020 № 761/9212/20, можна дійти висновку, що у протоколі не міститься посилання на нормативний акт і відсутні дані про вжиття заходів до вручення ОСОБА_1 копії протоколу, до протоколу не долучено її пояснення по суті складеного протоколу, а також дані, які б свідчили про перебування її на посаді завідувача торгового залу магазину «Фуршет». Тому суд постановив справу про адміністративне правопорушення щодо відносно ОСОБА_1 за вчинення адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 44-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення направити до Шевченківського Управління поліції НП у м. Києві для належного оформлення [4].

Наведемо для прикладу постанову Жовтводського міського суду Дніпропетровської області у справ № 176/556/20. У постанові зазначено, що стаття 44-3 КУпАП є бланкетною, тому серед ознак, які мають бути відображені під час викладення суті даного правопорушення, обов'язковим є наведення конкретного нормативно-правового акта, яким встановлюються відповідні правила та яких така особа, що притягається до адміністративної відповідальності, не дотрималася, порушивши тим самим законодавчі приписи. Однак у протоколі про адміністративне правопорушення не зазначено, які саме норми Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» порушено ОСОБА_1,



в чому полягають ці порушення. За таких обставин зміст протоколу не відповідає вимогам ст. 256 КУпАП, при цьому суд не вправі виходити за межі своєї компетенції щодо зміни змісту протоколу стосовно фактичних обставин справи та конкретних дій, які були вчинені особою, яка притягається до адміністративної відповідальності. Тому суд поновив справу про адміністративне правопорушення відносно ОСОБА_1 у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 44-3 КУпАП, – повернути органу, що його склав, без розгляду для дооформлення [5].

Наведемо для прикладу постанову Печерського районного суду м. Києва від 31.03.2020 у справі № 757/13663/20. У постанові зазначено, що під час доопрацювання необхідно вірно викласти суть правопорушення за ст. 44-3 КУпАП, розкривши детально зміст об'єктивної сторони складу відповідного правопорушення відносно ОСОБА_1, з урахуванням вищенаведеного у постанові, оскільки суд, у свою чергу, під час розгляду адмінматеріалу пов'язаний фавулою правопорушення, яка викладена у відповідному протоколі про адміністративне правопорушення відносно особи. За таких обставин зазначений матеріал не може бути розглянутий судом і підлягає поверненню до Печерського УП ГУ НП України в м. Києві для належного оформлення [6].

Після аналізу даних постанов виникає думка про те, як працівники поліції будуть вносити зміни в протоколи. Адже згідно з п. 7 розд. II Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції не допускаються закреслення чи виправлення відомостей, що заносяться до протоколу про адміністративне правопорушення, а також унесення додаткових записів після того, як протокол про адміністративне правопорушення підписано

особою, стосовно якої його складено [7]. Отже, в даному питанні виникає правова колізія, бо стосовно розгляду справи невідповідності протоколів статті 256 КУпАП немає єдиного підходу в судовій системі щодо винесення рішень, можливо, це пов'язано з відсутністю практики складання відповідних протоколів.

Розглянемо постанову Самарського районного суду м. Дніпропетровська за справою № 206/1226/20. З постанови вбачається, що під час складення протоколу про адміністративне правопорушення відносно ОСОБА_1 поліцейським було порушено вимоги ст. 255 КУпАП та не зібрано достатньої кількості доказів, які б підтверджували її вину у вчиненні адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 44-3 КУпАП. До матеріалів справи не додано жодного доказу його вчинення, зокрема пояснень свідків, які були відвідувачами магазину, пояснень продавця продуктового магазину, інших свідків, достатніх фото та відеоматеріалів тощо. Під час розгляду справи про адміністративне правопорушення суддя не вправі самотійно змінювати на шкоду особі фавулу, викладену у протоколі про адміністративне правопорушення, яка становить виклад обвинувачення у вчиненні певного правопорушення, винуватість у скоєнні якого певною особою має доводитися в суді. Суддя також не має права самотійно відшукувати докази винуватості особи у вчиненні правопорушення, адже, діючи таким чином, суддя неминуче перебиратиме на себе функції обвинувача, позбавляючись статусу незалежного органу правосуддя, що є порушенням ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Суд постановив справу про адміністративне правопорушення, передбачене ст. 44-3 КУпАП, відносно ОСОБА_1, провадженням закрити на підставі п. 1 ч. 1 ст. 247 КУпАП [8].

Однією із причин невірної складання протоколів є неправильне визначення суб'єкта правопорушення. Згідно з постановою Самарського районного суду м. Дніпропетровська за справою № 206/1225/20, беручи до уваги, що ОСОБА_1 є лише працівником, а не безпосереднім суб'єктом, що здійснював згадану в протоколі діяльність, тому в розумінні ст. 44-3 КУпАП ОСОБА_1 не є суб'єктом вказаного правопорушення [9].

Висновки. Отже, можна зробити висновок, що основними причинами закриття проваджень у справах за порушення статті 44-3 КУпАП є те, що у протоколах, які знаходяться в судах, не відмічено, які саме нормативні акти

не дотримані особою та в чому суть правопорушень, помилки в протоколах, а саме відсутня інформація, яка повинна міститись у протоколі, неправильно визначений суб'єкт правопорушення, неправильно вказана інформація про суб'єкта правопорушення, не зібрано достатньої кількості доказів, не вказана інформація про свідків.

Отже, для того щоб правоохоронна та судова системи діяли узгоджено, потрібно на законодавчому рівні розробити Методичні рекомендації під час складання протоколів за порушення статті 44-3 КУпАП. Також потрібно здійснювати навчання уповноважених осіб, які мають право складати протоколи за порушення статті 44-3 КУпАП.

Список використаних джерел

1. Зелена Р. Суд vs правила карантину. URL : https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA013669.
2. Ореховський М. Л. Аналіз постанов по 44-3 КУпАП – Судді в 90% випадків відмовляються штрафувати українців за порушення правил карантину. URL : https://protocol.ua/ru/analiz_postanov_po_44_3_kupap_suddi_v_90_vipadkiv_vidmovlyayutsya_shtrafuвати_ukraintsiv_za_porushennya_pravil_karantynu/.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення: станом на 14.05.2020 / Верховна Рада України від 07.12.84 № 8074-10. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 12.06.2020).
4. Постанова Шевченківського районного суду м. Києва № 761/9212/20 / Єдиний реєстр судових рішень. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88519631> (дата звернення: 12.07.2020).
5. Постанова Жовтоводського міського суду Дніпропетровської області № 176/556/20. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88511392> (дата звернення: 12.07.2020).
6. Постанова Печерського районного суду м. Києва № 757/13663/20. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88518690> (дата звернення: 12.07.2020).
7. Інструкція з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції: станом на 17.01.2020 / Верховна Рада України від 06.11.2015 № 1376. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1496-15#Text> (дата звернення: 12.07.2020).
8. Постанова Самарського районного суду м. Дніпропетровська № 206/1226/20. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88511158> (дата звернення: 12.07.2020).
9. Постанова Самарського районного суду м. Дніпропетровська по справі № 206/1225/20. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88512065> (дата звернення: 12.07.2020)

Бурченко Ю. В. Недоліки у протоколах за порушення статті 44-3 КУпАП

Дослідження присвячене вивченню недоліків у протоколах за порушення статті 44-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення. Відмічено, що не так давно державні органи влади внесли зміни до вже наявних та затвердили ряд нових законодавчих актів, спрямованих на запобігання поширенню інфекційних хвороб. У зв'язку



із цим уповноважені державні органи на складання протоколів почали допускати помилки. Наведено статистику відповідно до якої Національною поліцією України, складено понад 6000 адміністративних протоколів про порушення карантинних заходів. Автор статті здійснив комплексний аналіз судових рішень і поділив недоліки за порушення статті 44-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення на такі види: 1) відсутність складу правопорушення; 2) повернення адміністративних матеріалів на доопрацювання; 3) притягнення до відповідальності за порушення статті 44-3 КУпАП. Автор статті навів статистику невідповідності складених протоколів за порушення статті 44-3 Кодексу України про адміністративні правопорушення законодавству України. У статті відмічено, що суди часто відправляють постанови до органів, які їх склали для належного оформлення, але тут виникає правова колізія, бо відповідно до Інструкції з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення в органах поліції не допускаються закреслення чи виправлення відомостей, що заносяться до протоколу про адміністративне правопорушення, а також унесення додаткових записів після того, як протокол про адміністративне правопорушення підписано особою, стосовно якої його складено. Особливу увагу автор звертає на порядок оформлення матеріалів уповноваженими державними органами за порушення санітарного законодавства, які регламентуються Інструкціями відповідних державних органів. Зроблено висновок, що основними причинами закриття проваджень у справах за порушення статті Кодексу України про адміністративні правопорушення є те, що у протоколах, які знаходяться у судах, не відмічено, які саме нормативні акти недотрималась особа та в чому суть правопорушень, помилки в протоколах, а саме відсутня інформація, яка повинна міститись у протоколі, неправильно визначений суб'єкт правопорушення, неправильно вказана інформація про суб'єкта правопорушення, не зібрано достатньої кількості доказів, не вказана інформація про свідків. Автор статті пропонує на законодавчому рівні розробити Методичні рекомендації під час складання протоколів за порушення статті Кодексу України про адміністративні правопорушення для того, щоб правоохоронна та судова системи діяли злагоджено.

Ключові слова: недоліки, карантин, адміністративна відповідальність, протокол, правопорушення, санітарне законодавство.

Burchenko Yu. Weaknesses in protocols for violation of Article 44-3 of the Code of Administrative Offenses

The study is devoted to the study of shortcomings in the protocols for violation of Article 44-3 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses. It is noted that not so long ago the state authorities made changes to the existing ones and approved a number of new legislative acts aimed at preventing the spread of infectious diseases. As a result, the authorities authorized to draw up the protocols began to make mistakes. The statistics according to which the National Police of Ukraine has drawn up more than 6,000 administrative protocols on violations of quarantine measures are given. The author of the article made a comprehensive analysis of court decisions and divided the shortcomings for violation of Article 44-3 of the Code of Administrative Offenses of Ukraine into the following types: 1) lack of corpus delicti; 2) return of administrative materials for revision; 3) prosecution for violation of Article 44-3 of the Code of Administrative Offenses. The author of the article cited statistics of inconsistency of the drawn up protocols for violation of Article 44-3 of the Code of Ukraine on Administrative Offenses to the legislation of Ukraine. The article notes that courts often send rulings to the bodies that drafted them for proper execution, but there is a legal conflict, because according to the Instruction on registration of materials on administrative offenses in the police are not allowed to cross out or correct information entered in the protocol on administrative offense, as well as making additional entries after the report on the administrative offense is signed by the person in respect of whom it is drawn up. The author pays special attention to the procedure for registration of materials by authorized state bodies for violations of sanitary legislation, which are regulated by the Instructions of the relevant state bodies. It is concluded that the

main reasons for closing the proceedings for violating the article of the Code of Ukraine on Administrative Offenses is that the protocols in the courts do not indicate which regulations the person did not comply with and what are the offenses, errors in the protocols, namely there is no information that should be contained in the protocol, incorrectly identified subject of the offense, incorrectly specified information about the subject of the offense, not enough evidence has been collected, not specified information about witnesses. The author of the article proposes to develop methodological recommendations at the legislative level when drawing up protocols for violations of the article of the Code of Ukraine on Administrative Offenses in order for the law enforcement and judicial systems to operate in a coordinated manner.

Key words: shortcomings, quarantine, administrative responsibility, protocol, offenses, sanitary legislation.





Олена Максименко,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
старший науковий співробітник наукової лабораторії
з проблем протидії злочинності
Навчально-наукового інституту № 1
Національної академії внутрішніх справ
<https://orcid.org/0000-0002-3039-1773>

<https://doi.org/10.32782/2020-38-04>

УДК 342.9

Дитина як спеціальний суб'єкт адміністративного права у процесі реалізації ювенальної політики України

Постановка проблеми. Актуальність теми зумовлена тим, що із розвитком науки адміністративного права України останнім часом дуже мало уваги науковців приділяється дослідженням фундаментальних явищ. Перехід від державоцентристських до людиноцентристських пріоритетів у адміністративному праві виділяє людину понад усе і дитину як людську істоту [1]. Реалізація ювенальної політики в Україні спонукає державу до запровадження новітніх способів задоволення інтересів дітей із обов'язковим урахуванням забезпечення їхніх найкращих інтересів крізь надбання сучасної правової науки, яка здатна виробити та обґрунтувати концептуальні та практичні засади взаємин дитини та держави. Тому системного аналізу потребує адміністративне законодавство України з питань трансформації взаємин між дитиною та органами державної влади з метою вироблення нових наукових підходів.

Відповідно до статті 1 Конвенції ООН «Про права дитини» дитиною визнано кожну людську істоту

до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним до такої особи, вона не досягає повноліття раніше [2].

Політика держави, що спрямована на захист прав дитини, боротьбу із дитячою бездоглядністю та профілактикою злочинів і правопорушень у дитячому середовищі, часто є мало-ефективною. Усе частіше у засобах масової інформації фігурують повідомлення про скоєння правопорушень дітьми та стосовно них. Тому розділяємо позицію Р.М. Опацького, який розглядає ювенальну політику як частину внутрішньої політики української держави, особливий вид соціальної діяльності, врегульований нормами міжнародного та національного права, спрямований на ефективне забезпечення прав і законних інтересів неповнолітніх. Така політика повинна відображати як загальні інтереси, потреби і права всіх без винятку осіб до 18 років, так і блага різних соціальних і вікових груп неповнолітніх [3].

Розбудова ювенальної політики в Україні має бути ефективним

інструментом забезпечення, реалізації та охорони прав дітей. Назріла потреба розглянути дитину як спеціальний суб'єкт адміністративного права в процесі реалізації ювенальної політики України та переосмислення дитини як громадянина держави, як члена сім'ї, як самостійного індивіда у взаємодії з державними органами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Над проблемами науки адміністративного права загалом працювали та працюють багато провідних науковців. Відомі роботи таких українських та закордонних учених, як: В.Б. Авер'янов, О.М. Бандурка, М.В. Банчук, Д.М. Бахрах, В.М. Бевзенко, А.І. Берлач, С.Г. Братель, М.Ю. Віхляєв, Т.О. Гуржій, І.П. Голосніченко, С.К. Гречанюк, А.О. Галай, Є.В. Додін, Р.А. Калюжний, Л.В. Коваль, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоець, В.К. Колпаков, С.Ф. Костантінов, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, К.Б. Левченко, Д.М. Лук'янець, Т.О. Мацелик, Р.С. Мельник, Н.С. Нижник, В.І. Олефір, С.В. Петков, О.П. Рябченко, А.О. Селіванов, А.О. Собакарь, Ю.М. Старілов, Р.О. Стефанчук, С.Г. Стеценко, С.М. Тимченко, Ю.А. Тихомиров, О.Н. Ярмиш та ін. Водночас наукового аналізу дитини як спеціального суб'єкта адміністративного права в процесі реалізації ювенальної політики не було, а отже, є потреба в подальших наукових дослідженнях.

Залишається недослідженим спеціальний суб'єкт адміністративного права в процесі реалізації ювенальної політики України – дитина (фізична особа до 18 років). **Метою статті** є дослідження статусу дитини як спеціального суб'єкта адміністративного права України в процесі реалізації ювенальної політики.

Виклад основного матеріалу. Розвиток адміністративно-правової науки дає нам можливість розглянути адміністративне право України як самостійну галузь права, якій притаманні всі відповідні складники. Так,

поділяючи погляди науковців, визначимо, що адміністративне право України – це сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що формуються під час забезпечення органами виконавчої влади й органами місцевого самоврядування реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, а також у процесі публічного адміністрування в сферах соціально-економічного й адміністративно-політичного розвитку та охорони громадського порядку [4, с. 3].

Одними із найважливіших складників адміністративного права України є суб'єкти. Під суб'єктами адміністративного права варто розуміти юридичну чи фізичну особу, що є носієм прав і обов'язків у сфері державного управління, передбачених адміністративно-правовими нормами, та має здатність надати права реалізувати, а покладені обов'язки виконувати. Обов'язковою умовою визнання особи (юридичної чи фізичної) суб'єктом адміністративного права є наявність у неї елементів адміністративної правосуб'єктності. Більшість джерел вказує на виділення таких елементів правосуб'єктності, як правоздатність та дієздатність. Вважаємо, що в адміністративному праві України варто розглядати правосуб'єктність із елементами правоздатності, дієздатності та деліктоздатності.

Суб'єктом адміністративного права є фізична особа, а тому можемо розглянути і дитину як суб'єкта адміністративного права з елементами правосуб'єктності: адміністративною правоздатністю, дієздатністю та деліктоздатністю.

Адміністративна правоздатність при цьому розуміється як здатність бути носієм прав і обов'язків у сфері державного управління і виникає в громадян з моменту народження й припиняється з їхньою смертю (наприклад, право бути зареєстрованим).



Адміністративна дієздатність розуміється як здатність своїми діями здійснювати надані права, виконувати встановлені обов'язки й нести юридичну відповідальність за свою поведінку, наступає вона у фізичних осіб з досягненням певного віку [5]. Стосовно дитини вважаємо, що свою дієздатність вона може реалізувати через батьків або осіб, які їх замінюють, законних представників. У процесі реалізації ювенальної політики в Україні діти мають право та можливості звертатися самостійно в поліцію, службу у справах дітей, до Уповноваженого з прав дитини та інших органів державної влади за захистом своїх прав.

Адміністративна деліктоздатність, на нашу думку, – це здатність суб'єкта нести адміністративну відповідальність за скоєні адміністративні правопорушення. Вважаємо, що в адміністративному праві України особи віком від 16 до 18 років деліктоздатні (хоча вони ще не мають повної дієздатності, а можуть реалізувати здебільшого свої права через законних представників, лише деякі права самостійно).

Так, у статті 12 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) зазначено, що адміністративній відповідальності підлягають особи, які досягли на момент вчинення адміністративного правопорушення шістнадцятирічного віку. За стандартних умов це є фізична осудна особа [6]. Зазначене дає підстави стверджувати, що дитина може бути спеціальним суб'єктом в адміністративному праві.

Автор дотримується позиції, що *діти є спеціальними суб'єктами в адміністративному праві України*, тобто такими, які мають спеціальний статус: наділені адміністративними правами від народження, мають право реалізувати свої законні можливості через законних представників і здатні самостійно відповідати за свої протиправні

вчинки після досягнення 16-річного віку. Згідно зі статтею 13 КУпАП України, до осіб віком 16–18 років, які вчинили адміністративні правопорушення, застосовуються відповідні заходи впливу, передбачені статтею 24-1 КУпАП: 1) зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого; 2) попередження; 3) догана або сувора догана; 4) передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічному або трудовому колективу за їхньою згодою, а також окремим громадянам на їхнє прохання.

Заходи впливу, передбачені цією статтею, не є адміністративними стягненнями в розумінні статті 23 цього Кодексу. Вони є альтернативними заходами виховного впливу, які можуть бути застосовані тоді, коли виховання неповнолітнього правопорушника є можливим без накладення адміністративного стягнення у загальному порядку, передбаченому КУпАП. Водночас рішення про застосування цих заходів можна вважати одним з можливих наслідків урахування органом (посадовою особою), що вирішує справу про адміністративне правопорушення, такої пом'якшуючої обставини, яка враховується у разі вирішення питання про адміністративну відповідальність особи, як вчинення правопорушення неповнолітнім [7].

У разі вчинення особами віком від шістнадцяти до вісімнадцяти років адміністративних правопорушень, передбачених статтями 44, 51, 121–127, частинами першою, другою і третьою статті 130, статтею 139, частиною другою статті 156, статтями 173, 174, 185, 190–195 цього Кодексу, вони підлягають адміністративній відповідальності на загальних підставах. З урахуванням характеру вчиненого правопорушення та особи правопорушника до зазначених осіб (за винятком осіб, які вчинили правопорушення, передбачені статтею 185) можуть бути

застосовані заходи впливу, передбачені статтею 24 цього Кодексу. Однак застосування органом (посадовою особою), уповноваженим розглядати справи про зазначені адмінправопорушення, суб'єктом яких є неповнолітній, заходів впливу, передбачених статтею 24-1 цього Кодексу, є правом, а не обов'язком цього органу (посадової особи) [8].

Неповнолітні, які не досягли встановленого в законі віку 16 років, згідно з КУпАП України, є малолітніми і юридичній відповідальності, у тому числі адміністративній, не підлягають, оскільки визнаються нездатними усвідомлювати значення своїх дій і керувати ними. До того ж адміністративна відповідальність дитини може настати тільки тоді, коли 16 років їй виповнилось саме до моменту вчинення протиправного діяння, а не до вирішення питання про притягнення її до адміністративної відповідальності.

Законом визначено, що заходи впливу мають виховний характер і можуть бути застосовані до дітей, які скоїли адміністративний проступок, віком 16–18 років, якщо орган адміністративної юрисдикції дійде висновку, що виправлення правопорушника можливе без застосування до нього суворішого адміністративного стягнення. У сукупності ці заходи утворюють систему, що складена з урахуванням збільшення тяжкості примусових заходів – від менш суворих до суворіших.

Варто наголосити, що скоєння адміністративного проступку дитиною є обставиною, що пом'якшує її відповідальність. Пояснюється це тим, що неповнолітні загалом не мають стійкої психіки, навичок правочинної поведінки, достатнього життєвого досвіду, не завжди усвідомлюють шкоду від заподіяного, легко піддаються впливу інших осіб, особливо старших за віком, що часто стають організаторами або підбурювачами правопорушень,

ураховується також, що неповнолітні легко піддаються виховному впливу і можуть виправитись без застосування до них жорстких заходів адміністративного стягнення [8].

Згідно з положеннями Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року, розпорядженням Кабінету Міністрів України від 18.12.2018 року № 1027, задля удосконалення та реалізації ювенальної політики держави в рамках міжнародних норм зазначено, що в Україні процедури притягнення до адміністративної відповідальності є значною мірою застарілими у зв'язку з тим, що Кодекс України про адміністративні правопорушення прийнято Верховною Радою Української РСР 7 грудня 1984 року та введено в дію з 1 червня 1985 року. Українській правовій системі властиві проблеми, характерні для інших пострадянських держав: законодавче регулювання суспільних відносин не відповідає сучасній ситуації та не містить належних гарантій захисту прав осіб, передбачених міжнародними стандартами. Процедури провадження у справах про адміністративні правопорушення порівняно з кримінальними є спрощеними, а перелік засобів для захисту особи, яка притягується до адміністративної відповідальності, досить обмежений. Розгляд справ про адміністративні правопорушення часто формальний, а наявність протоколу про адміністративне правопорушення сприймається як беззаперечний доказ вини особи. Отже, деякі права осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності, на важливості яких наголошується у міжнародних документах, не передбачені Кодексом України про адміністративні правопорушення. Проаналізувавши положення такої Стратегії та положення Кодексу України про адміністративні правопорушення, автор підтримує



позицію щодо необхідності удосконалення процесу адміністративних проваджень за участю дітей.

З метою удосконалення системи судочинства у частині притягнення неповнолітніх до відповідальності за вчинення адміністративних правопорушень необхідно:

1) забезпечити:

– дотримання принципу презумпції невинуватості особи;

– належне та своєчасне повідомлення батьків або законних представників неповнолітнього про його затримання;

– ефективний доступ неповнолітніх до безоплатної вторинної правової допомоги шляхом удосконалення механізму швидкого залучення захисника;

– спеціалізацію суддів, що розглядають справи про адміністративні правопорушення за участю неповнолітніх;

– дотримання принципу пропорційності призначеного адміністративного стягнення або заходу впливу вчиненому правопорушенню;

– дотримання принципу індивідуалізації відповідальності – скасування адміністративної відповідальності батьків за вчинення неповнолітніми віком від 14 до 16 років адміністративних правопорушень та діянь, що містять ознаки злочину, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, якщо вони не досягли віку, з якого настає кримінальна відповідальність;

2) передбачити можливість звільнення неповнолітніх від відповідальності до розгляду справи судом з покладенням на них певних обов'язків (відвідування корекційних програм, закладу освіти тощо);

3) удосконалити положення Кодексу України про адміністративні правопорушення в частині захисту процесуальних прав неповнолітніх, що притягаються до адміністративної відповідальності, зокрема захисту їхнього

права на конфіденційність, права неповнолітнього під час адміністративного затримання на утримування окремо від дорослих правопорушників, права особи, що притягується до адміністративної відповідальності, потерпілого, їх законного представника на заявлення відводів;

4) запровадити механізм заміни адміністративного стягнення у вигляді штрафу іншим видом стягнення для неповнолітніх осіб, які не мають самостійного джерела доходів [9].

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, слід зазначити, що положення Конвенції ООН «Про права дитини» дають можливість розглядати дитину як окрему людину, яка не досягла 18 років, але має можливість самостійно реалізовувати та захищати свої права, звертаючись до відповідних правозахисних органів та установ, посадових осіб, громадськості. Дитина, яка є громадянином України, відповідно до Закону «Про громадянство України» має правовий зв'язок із державою, що знаходить свій вияв у їхніх взаємних правах та обов'язках, які регламентуються законодавством України [10].

Проаналізувавши положення адміністративного права України, доходимо висновку, що дитину можемо вважати його суб'єктом. Саме на етапі розвитку держави, коли одним із засобів забезпечення прав і свобод дітей є активне впровадження ювенальної політики.

Вважаємо, що дитина є суб'єктом адміністративного права як фізична осудна особа, яка є носієм прав і обов'язків перед державою, а також до неї як до громадянина держава має низку прав та обов'язків. Права дитини охороняються нормами адміністративного законодавства України. Дитина може самостійно реалізовувати, захищати свої права, самостійно нести адміністративну відповідальність, а також реалізовувати свої права за допомогою батьків, осіб, які їх замінюють, чи

законних представників. Держава має низку адміністративних зобов'язань перед дитиною:

– заяву про реєстрацію народження дитини батьки зобов'язані подати невідкладно, але не пізніше одного місяця з дня народження дитини, а у разі народження мертвої дитини – не пізніше трьох діб. Невиконання цього обов'язку є підставою для покладання на батьків дитини відповідальності, установлені законом. Органи державної влади наділені повноваженнями з виявлення і притягнення до відповідальності таких осіб [11];

– пакет документів, які необхідні для отримання паспорта громадянина

України вперше, безоплатно дитина має право подати не пізніше ніж через місяць після досягнення 14 років до територіального підрозділу Державної міграційної служби України за місцем проживання [12];

– держава надає соціальну допомогу дітям, які цього потребують, у встановленому законом порядку;

– дитина, яка досягла 16-річного віку, самостійно здатна нести відповідальність за порушення норм адміністративного права України.

Отже, розбудова ювенальної політики в Україні спрямована на захист прав та найкращих інтересів дітей, охороняється законодавством та покладає на дітей певні обов'язки.

Список використаних джерел

1. Окремі аспекти розвитку доктрини українського адміністративного права. URL: <https://doi.org/10.26739/2181-9130-2018-1-2-2>. <https://search.crossref.org/?q=%D1%81%D1%83%D0%B1%D1%8C%D0%B5%D0%BA%D1%82+%D0%B0%D0%B4%D0%BC%D0%B8%D0%BD%D0%B8%D1%81%D1%82%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE+%D0%BF%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0&page=1>.
2. Конвенція ООН «Про права дитини». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text.
3. Ювенальна політика: поняття та зміст. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2012/1_2012/09.pdf.
4. Адміністративне право України : підручник. Вид. 2, змін. і доп. / За заг. ред. Т.О. Коломоець. Київ : Істина, 2012. 528 с.
5. Адміністративне право. URL: http://virtuni.education.zp.ua/edu_cpu/mod/resource/view.php?id=17154.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: [info/матеріал/стаття-12-вік-після-досягнення-якого-настає-адміністративна-відповідальність](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/17001:010#Text).
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: [info/матеріал/стаття-241-заходи-впливу-що-застосовуються-до-неповнолітніх](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/17001:010#Text).
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: [info/матеріал/стаття-13-відповідальність-неповнолітніх](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/17001:010#Text).
9. Національна Стратегія. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1027-2018-%D1%80#Text>.
10. Закон України «Про громадянство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2235-14#Text>.
11. Реєстрація народження. URL: <https://mfa.gov.ua/konsulski-pitannya/reystratsiya-aktiv-civilnogo-stanu/reystratsiya-narodzhennya>.
12. Державна міграційна служба України. URL: <https://dmsu.gov.ua/poslugi/pasport-gromadyanina-ukrajni/id-vidacha-pasporta-gromadyanina-ukrajni-u-formi-kartki-po-dosyagnennyu-14-richnogo-viku-vpershe.html>



Максименко О. Дитина як спеціальний суб'єкт адміністративного права у процесі реалізації ювенальної політики України

У статті розглянуто поняття адміністративного права України, проаналізовано наукові підходи до суб'єктів адміністративного права України. Охарактеризовано дитину як фізичну особу, яка не досягла 18 років. Наголошено на здатності дитини самостійно відповідати за свої протиправні вчинки після досягнення 16-річного віку. Згідно зі статтею 13 КУпАП України, до осіб віком 16–18 років, які вчинили адміністративні правопорушення, застосовуються відповідні заходи впливу, передбачені статтею 24-1 КУпАП: 1) зобов'язання публічно або в іншій формі попросити вибачення у потерпілого; 2) попередження; 3) догана або сувора догана; 4) передача неповнолітнього під нагляд батькам або особам, які їх замінюють, чи під нагляд педагогічному або трудовому колективу за їхньою згодою, а також окремим громадянам на їхнє прохання.

Зазначено, що розбудова ювенальної політики в Україні вимагає від органів державної влади запровадження новітніх способів задоволення інтересів дітей з обов'язковим урахуванням забезпечення їхніх найкращих інтересів. Досліджено особливості дитини як спеціального суб'єкта адміністративного права в процесі реалізації ювенальної політики України. Доведено, що обов'язковою умовою визнання фізичної особи суб'єктом адміністративного права є наявність у неї елементів адміністративної правосуб'єктності. У адміністративному праві України варто розглядати правосуб'єктність із елементами правоздатності, дієздатності та деліктоздатності. Автором визначено основи ювенальної політики України та правового статусу дитини в адміністративному праві. Проаналізовано зміст Національної стратегії реформування системи юстиції щодо дітей на період до 2023 року. Визначено недоліки адміністративного законодавства щодо захисту прав дитини та розглянуто пропозиції з його удосконалення. Аргументоване авторське визначення дитини як спеціального суб'єкта адміністративного права України в процесі реалізації ювенальної політики. Визначено, що дитина є суб'єктом адміністративного права як фізична осудна особа, яка є носієм прав і обов'язків перед державою, а також до неї як до громадянина держава має низку прав та обов'язків.

Ключові слова: адміністративне право України, законодавство, суб'єкт, спеціальний суб'єкт, дитина, адміністративні стягнення, ювенальна політика.

Maksymenko O. The child as a special subject of administrative law in the process of implementation of the juvenile policy of Ukraine

The article considers the concept of administrative law of Ukraine, analyzes scientific approaches to the subjects of administrative law of Ukraine. The child was described as an individual under 18 years of age. Emphasis is placed on the child's ability to be held accountable for his or her wrongdoing after the age of 16. According to Article 13 of the Code of Administrative Offenses of Ukraine, persons aged 16–18 who have committed administrative offenses are subject to appropriate measures of influence provided for in Article 24-1 of the Code of Administrative Offenses: 1) the obligation to publicly or otherwise apologize to the victim; 2) warning; 3) reprimand or severe reprimand; 4) transfer of a minor under the supervision of parents or persons replacing them, or under the supervision of the teaching or labor collective with their consent, as well as individual citizens at their request. It is noted that the development of juvenile policy in Ukraine requires public authorities to introduce the latest ways to meet the interests of children, with due regard for their best interests. The peculiarities of the child as a special subject of administrative law in the process of implementation of the juvenile policy of Ukraine are studied. It is proved that the obligatory condition of recognition of a natural person as a subject of administrative law is the presence of elements of administrative legal personality. In the administrative law of Ukraine it is necessary to consider legal personality with elements of legal capacity, legal capacity and tort. The author identifies the basics of juvenile policy of Ukraine and the legal status of the child in administrative law. The content of the National Strategy for Reforming the Justice System for Children for the period up to 2023 is analyzed. The shortcomings of

the Administrative legislation on the protection of the rights of the child are identified and proposals for its improvement are considered. The author's definition of a child as a special subject of administrative law of Ukraine in the process of implementing juvenile policy is argued. It is defined that a child is a subject of administrative law, as a natural sane person who is a holder of rights and obligations to the state, as well as to him as a citizen, the state has a number of rights and responsibilities.

Key words: administrative law of Ukraine, legislation, subject, special subject, child, administrative penalties, juvenile policy.





Анна Маслова,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного та митного права
Університету митної справи та фінансів

<https://doi.org/10.32782/2020-38-05>

УДК 349.2

Ефективність діяльності суб'єктів публічного адміністрування: адміністративно-правовий вимір

Постановка проблеми. Плюралістичність у поглядах на суть та призначення публічної адміністрації, її структурний складник і системні характеристики, очевидно, має істотні наслідки для теоретичного осмислення та аналізу інших блоків проблематики, що загалом формують відповідний об'єкт наукового пошуку. Одним із важливих компонентів цих наукових досліджень є встановлення загалом одноманітних та однозначних критеріїв оцінювання результативності діяльності публічної адміністрації та інших суб'єктів публічного адміністрування, кількісних та якісних показників їх вимірювання.

Разом із тим досягнення і цього наукового завдання, з огляду на його важливий прикладний зміст, має спиратися на певний теоретичний фундамент, закладання якого слід починати із визначення базових основ розуміння категорії «ефективність», узагальнення різноманітних підходів до теорії ефективності у праві та формулювання власного уявлення про зміст

ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування та її умов саме під кутом зору адміністративно-правової доктрини.

Мета статті – здійснити узагальнений огляд підходів до визначення ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування та сформулювати власне бачення цього питання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій та виклад основного матеріалу. На сучасному етапі розвитку суспільства термін «ефективність» вважається універсальним, оскільки його застосовують у всіх сферах людської діяльності [1, с. 137]. У енциклопедичних словниках слово «ефективність» (від лат. “effectus” – виконання, дія) розкривається як характеристика якогось-небудь об'єкта (пристрою, процесу, заходу, виду діяльності), що відображає його суспільну користь, продуктивність та інші позитивні якості; у системах обробки інформації – швидкість обробки одиниці інформації, питомі витрати на обробку одиниці інформації; а слово «ефективний» – як такий,

що приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект; який викликає ефект (наприклад, ефективна доза опромінення) [2, с. 358]. У філософії під ефективністю розуміється здатність діючої причини зробити певний ефект, відзначається зв'язок ефективності зі свідомою діяльністю людей, підкреслюється, що ефективність являє собою ступінь близькості до дійсності «другого роду», що здійснюється людиною [3, с. 46–47].

С.В. Шахов, аналізуючи сучасні та ретроспективні дослідження феномена ефективності в праві, зокрема резюмує, що за допомогою методів загальної теорії права, соціології права, філософії права, окремих галузевих юридичних наук (у т. ч. адміністративно-правової) як предмет пізнання вченими розкривається суть та особливості ефективності права загалом [4; 5; 6; 7; 8; 9], ефективності законодавства [10; 11], правової норми [12; 13; 14; 15; 16; 17; 18; 19] (окремих різновидів адміністративно-правових норм [20; 21; 22], норм кримінального права [23], цивільно-процесуальних норм [24], норм цивільного права [25]), правового регулювання (у т. ч. й адміністративно-правового) [26; 27; 28; 29], механізму правового регулювання [30], методів права (наприклад, адміністративно-правових [31; 32; 33; 34]), правозастосовчої діяльності [35; 36; 37], реалізації норм права, у т. ч. й адміністративно-правових норм [38; 39], правотворчості [40] тощо [41, с. 168–169].

Детально не аналізуючи наявні підходи до вирішення порушеної проблематики, які існують у правовій доктрині, зазначимо, що загалом вчені-правники розкривають зміст указаної категорії крізь призму або ж цільового (співвідношення між метою права (його норм) і конкретними результатами її реалізації суб'єктами), або ж утилітарного уявлення про ефективність (настання передбачених позитивних правових наслідків вимірюється у співвідношенні

з витратами часового, матеріального та організаційного ресурсу тощо), або їх комбінації (міра придатності права своєчасно у разі певних соціальних витрат викликати досягнення конкретного науково обґрунтованого позитивного результату).

Звісно, що ефективність у праві також розкривається й з інших аспектів, а окремі вчені цілком слушно порушують питання про комплексність категорії «ефективність» та необхідність її різнобічного дослідження і не тільки під кутом зору названих вище аспектів. Зокрема, С.О. Жинкін зазначає, що ефективність перш за все можна розглядати в контексті виконання правом свого соціально-духовного призначення, яке реалізується через здійснення правом своїх функцій. Саме тому є сенс вести мову про регулятивну ефективність права, охоронну ефективність права, виховну ефективність права, ціннісну, загальнокультурну ефективність [42, с. 35]. На переконання С.О. Жинкіна, ефективність права – це успішне «обслуговування» ним суспільного розвитку, дієве регулювання соціального життя і психічних процесів, що супроводжують соціальне життя, як забезпечення правом спадкоємності соціально-культурних цінностей і разом із тим соціального, духовного, культурного, економічного та іншого динамізму [42, с. 35].

Разом із тим указаний вчений зауважує, що ефективність може бути також розглянута в широкому соціально-філософському сенсі як знаходження безпечного, такого, що постійно вдосконалюється, вигідного для окремих індивідів і суспільства загалом способу соціального існування людини. Таким чином, як правильно підкреслює правник, поняття «ефективність права» надзвичайно багатоаспектне, що повинно сприяти більш глибокому і повному розумінню цього соціального, психологічного та правового феномена [42, с. 35].



Свою чергою С.І. Пунченко вказує, що ефективність права, іманентно включаючи соціальні характеристики, не обмежується ними, а має також спеціально юридичні, аксіологічні, психологічні, політичні, економічні аспекти, але саме соціальна ефективність є найважливішим різновидом ефективності права, що характеризує розвиток національного права в конкретний історичний період [8, с. 10]. На думку вченого, соціальна ефективність права може бути визначена у вузькому і широкому сенсах. У вузькому – це досягнення за допомогою правового впливу соціальних цілей, досягнення соціально значущих позитивних результатів за допомогою правових засобів, закріплених у законодавстві. У широкому – забезпечення за допомогою права соціально корисного і гармонійного існування особистості, соціальних, етнічних груп; забезпечення результативної взаємодії особистості, соціальних спільнот і суспільства загалом у рамках такого правопорядку; успішне здійснення за допомогою права соціально корисної активності за мінімізації неконструктивної громадської конфліктності [8, с. 10].

О.Д. Магденко, який приділяє увагу ефективності правових засобів, також порушує питання про багатоаспектність категорії «ефективність права». Так, на переконання вченого, по-перше, вона може бути розглянута як забезпечення за допомогою права ефективного, безперешкодного доступу до соціальних благ і їх обігу. По-друге, критерієм ефективності права як соціального регулятора може вважатися ускладнення суспільного життя, поява нових соціальних зв'язків та інститутів. По-третє, ефективність права в соціальному сенсі означає успішне, мінімально конфліктне функціонування наявних соціальних інститутів, наприклад сім'ї, трудових колективів, державного апарату, громадських об'єднань і т. д. По-четверте, під соціальною ефективністю права може матися

на увазі максимальна згуртованість суспільства, його спрямованість за допомогою права на вирішення спільних завдань. По-п'яте, у разі розуміння норми як цінності вона буде вважатися ефективною, якщо закріплює і захищає прийняті духовні і соціальні цінності, зокрема порядок, свободу, власність, працю і т. д. По-шосте, у діяльнісному аспекті норма вважається ефективною, якщо максимально сприяє позитивній правовій активності, максимально перешкоджає антигромадській поведінці [43, с. 126–127].

Про комплексність ефективності норм адміністративно-деліктного права пише О.С. Рогачова, яка пропонує розглядати зазначену ефективність одразу в декількох аспектах, зокрема таких як:

1) цільовий аспект – це співвідношення між цілями норми адміністративно-деліктного права і реальними результатами її застосування;

2) соціальний аспект ефективності норми адміністративно-деліктного права – це відповідність норми адміністративно-деліктного права соціальним інтересам. Він зумовлений правильним визначенням мети адміністративного стягнення, вибором його виду і змісту, спрямованого на зниження рівня соціально шкідливої конфліктності у сфері відносин щодо встановлення і застосування адміністративної відповідальності;

3) економічний аспект ефективності норм адміністративно-деліктного права виражається у забезпеченні економічної вигоди для держави норм адміністративно-деліктного права. Настання наслідків у вигляді призначення адміністративного стягнення повинне відбуватися з найменшими витратами організаційних, матеріальних, часових ресурсів;

4) психологічний аспект ефективності норми адміністративно-деліктного права виражається в тому, що вона впливає перш за все на самого правопорушника, а також у тому, щоб

через комунікативний устрій суспільних відносин за допомогою емоційних навантажень сформувати в інших осіб адекватну позицію щодо усвідомлення: вчиняти або не вчиняти ті чи інші адміністративно карані діяння. У зв'язку з цим психологічний аспект ефективності включає також ступінь формування у конкретних індивідів і їх груп активної громадянської позиції, бажання добровільно виконувати, дотримуватися, використовувати і застосовувати ті чи інші норми [44, с. 11–12].

Натомість цілком справедливе зауваження С.В. Шахова, що ефективність норм адміністративного права не обмежується запропонованими О.С. Рогачовою площинами, оскільки не менш важливим (особливо за сучасних умов) є врахування також ціннісних та антропологічних характеристик результативності адміністративно-правового впливу. Варто зауважити, що сам С.В. Шахов, фокусуючи свою увагу на вказаних аспектах ефективності, переконує, що необхідним для визначення ефективності норм адміністративного права та права загалом є, з одного боку, визначення зв'язку між соціальною цінністю права та досягнутими результатами адміністративно-правового регулювання, а з іншого – аналіз співвідношення вказаних результатів з реальним станом реалізації адміністративно-правового статусу особи, забезпеченням, захистом її прав та свобод та рівнем виконання нею обов'язків [41, с. 180–181]. Такий комплексний підхід дав змогу вченому сформувати власне бачення на ефективність адміністративно-правової норми з точки зору таких аспектів: людиноцентричного, економічного, політичного, психологічного, аксіологічного, цільового, утилітарного, поведінкового, конфліктного [45, с. 19–20].

Зазначимо, що досить близьким до предмета дослідження і О.С. Рогачової, і С.В. Шахова є наукові розробки В.В. Юровської, яка досліджує

критерії ефективності методів адміністративного права. Вчена-адміністративіст підкреслює, «що ефективність методів адміністративного права слід розглядати у кількох аспектах, під кутом зору різних факторів впливу. Усі складники цього явища, кожний з яких, до речі, формує самостійну групу критеріїв ефективності, існують у нерозривній єдності між собою та дозволяють дати загальну оцінку рівню ефективності використання методів адміністративного права загалом або його окремих різновидів зокрема. Окрім того, необхідність застосування так би мовити комплексного підходу зумовлена ще й особливою сферою об'єктивізації методів адміністративного права – публічними відносинами. Саме у зв'язку з наведеним важливо, щоб мірила оцінювання методів адміністративного права відбивали одразу кілька площин сприйняття результативності (чи навпаки) адміністративно-правового регулювання та правового впливу норм адміністративного права» [46, с. 139]. На підставі вказаного В.В. Юровська вважає, що ефективність методів адміністративного права – це рівень їх регулюючого впливу на суспільні відносини, що формують предмет адміністративного права, який (рівень) визначається з урахуванням соціальних, політичних та економічних критеріїв [47, с. 154].

Про ефективність методів адміністративно-правового регулювання розмірковує й Ю.Ю. Чуприна. Основними критеріями ефективності методів адміністративно-правового регулювання у баченні вченої є: відповідність організаційної структури вимогам часу і меті; ступінь взаємозв'язків між керівництвом та персоналом; розподіл функцій між працівниками; норма керованості; частота дублювання повноважень та рівень конкуренції між працівниками або відділами; обізнаність персоналу щодо стратегії, місії та цілей органів виконавчої влади; точність та



актуальність визначення цілей; чіткість поставлених завдань; участь працівників у досягненні поставленої мети; відповідність діяльності органів виконавчої влади поставленим цілям; визначеність контролю в органах виконавчої влади на інституційному рівні; здійснення контролю за основними напрямками діяльності; рівень колегіальності у прийнятті рішень; прогнозованість та актуальність розпоряджень органів виконавчої влади; рівень децентралізації стосовно прийняття рішень; підтримка вияву ініціативи з боку персоналу; процедура відбору кадрів; кадровий розвиток; процедура просування по службі; система оцінки показників діяльності; гордість за організацію роботи; ставлення до роботи; відносини по горизонталі; відносини по вертикалі; відносини між відділами; просування по службі та мотивація; відповідність рівня заробітної плати працівників їхнім очікуванням та реальному внеску; наявна в органах виконавчої влади система преміювання; система нематеріальних стимулів; відкритість та прозорість роботи органів виконавчої влади; рівень взаємозв'язків політичних партій та громадських організацій із керівництвом органів виконавчої влади; зв'язки органів виконавчої влади з представниками засобів масової інформації; стиль керівництва; доступ громадян до інформації з питань виконавчої влади на місцях (прозорість діяльності); налагоджена система служб та консультацій для громадян; участь у процесі прийняття рішень (відкритість); підтримка добровільних об'єднань громадян та неурядових організацій; рівень співпраці органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування (рівень виконання делегованих повноважень); врегулювання конфліктів між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування [48, с. 187–188].

Але, як справедливо зауважує В.В. Юровська, запропоновані Ю.Ю. Чуприною критерії стосуються

оцінювання діяльності публічного адміністрування загалом або його окремих суб'єктів і безпосереднього відношення до адміністративно-правового регулювання як такого не мають [46, с. 138]. Проте у контексті нашого дослідження вказаний підхід викликає інтерес та загалом заслуговує на підтримку, але з уточненням, що вказані мірила оцінювання ефективності все ж таки стосуються діяльності конкретного органу публічної адміністрації, а не адміністративно-правового регулювання.

Слід зауважити, що досить багато уваги різним аспектам ефективності приділяється представниками науки державного управління, які намагаються так само комплексно підійти до дослідження порушеної проблематики. Так, В.В. Цветков, який одним із перших із вітчизняних дослідників почав формувати теорії ефективності державного управління, у своїх наукових працях, присвячених цій проблематиці, виділяв три поняття: економічну ефективність, цільову ефективність та організаційну ефективність. Економічна ефективність управління, за В.В. Цветковим, є результатом діяльності системи управління, що забезпечує досягнення мети, поставленої перед об'єктом управління, за найменших витрат, а цільова ефективність – узгодженість результату з метою [49, с. 37]. Організаційна ефективність – оптимальна форма взаємозв'язків елементів системи, яка робить її найбільш ефективною в досягненні поставленої мети. Ця модель свідчить про те, що, хоча певні функціональні зв'язки можуть і задовольнити вимоги організації, однак деякі з них ефективніші ніж інші [49, с. 39]. Слід зауважити, що ефективність державного управління В.В. Цветков пов'язує із громадською свідомістю, з правовим становищем людини в суспільстві, виходячи з гіпотези, що: «ефективність державного

управління – це людська специфіка управління, що здійснюється людиною і для людини» [49, с. 40].

А.Ю. Васіна, А.Ф. Мельник та О.Ю. Оболенський також виділяють три рівні ефективності, але вони дещо різняться від запропонованої вище моделі оцінювання. Так, на думку вчених, є загальна соціальна ефективність (рівень держави та всієї системи державного управління), спеціальна соціальна ефективність (ефективність функціонування суб'єктів державного управління), конкретна соціальна ефективність (ефективність діяльності управлінських органів і посадових осіб) [50].

В.Д. Бакуменко переконує, що ефективність державного управління – це один з основних показників досконалості управління, що визначається за допомогою зіставлення результатів управління і ресурсів, затрачених на їх досягнення [51, с. 13]. На переконання О.А. Таньчук, оцінювання ефективності публічного управління є систематичним актом аналізу процесу досягнення поставлених цілей і виконання функціональних завдань та визначення результатів діяльності державних інститутів, установ та органів місцевого самоврядування з метою підвищення їх ефективності [52, с. 69].

М.Д. Лесечко, демонструючи схожий із В.Д. Бакуменком підхід, пов'язує ефективність зі співвідношенням результатів і визначає її як нормований до затрат ресурсів результат дії або діяльності системи на певному інтервалі часу (відношення ефекту до затраченого ресурсу, різниця між ними, ефект за обмеженого ресурсу) [53, с. 221]. Поряд із цим М.Д. Лесечко вивчає два основні напрями ефективності: телеологічний (під ефективністю системи розуміється кількісно виражений позитивний вплив, який система вносить у функціонування надсистеми) та природно-науковий (передбачається введення фізично

вимірюваного критерію ефективності на підставі постулату про фізичну природу зв'язків між системою і надсистемою) [53, с. 222].

Г.О. Сабадош та О.В. Харченко, вивчаючи зарубіжний досвід оцінки ефективності діяльності органів державної влади, доходять висновку, що «державні органи влади по всьому світу стикаються з необхідністю підвищення ефективності діяльності державних установ, яка впливає на поліпшення добробуту громадян. Щоб мати можливість вимірювання та контролю ефективності діяльності службовців підвідомчих державних органів, уряди цих держав запровадили системи її моніторингу. Реалізація цього проекту дала змогу не тільки відстежувати рівень ефективності того чи іншого державного органу, а й забезпечила синергетичний ефект від спільного спрямування зусиль різних державних органів на досягнення пріоритетних для країни показників» [54, с. 8]. Іншими словами, дослідники цілком слушно пов'язують ефективність публічного адміністрування із соціальним та економічним благополуччям населення, що повною мірою відповідає концепту людиноцентризму в діяльності публічної адміністрації як основи філософії її функціонування.

Загалом, аналізуючи запропоновані вище підходи до розуміння ефективності публічного адміністрування та її складників, відзначимо, що більшість досліджень у цій сфері, як правило, оминає увагою відповідну систему оцінювання діяльності органів місцевого самоврядування. Хоча, як слушно зазначає О.С. Мороз, оцінка ефективності системи публічного управління, яка застосовувана у формах державного управління, місцевого самоврядування та управління громадськими організаціями, має окремі специфічні відмінності [55, с. 246].

Узагальнений огляд та контекстуальний аналіз окремих вищенаведених



думок на природу ефективності публічного адміністрування свідчить про те, що загалом у фокусі уваги дослідників перебуває соціально-економічний вимір результативності діяльності публічної адміністрації із відповідними показниками економічного та суспільного характеру (майновий стан, рівень прибутку, фінансове становище, рівень безробіття, умови праці, якість адміністративних послуг та їх відповідність суспільним потребам тощо). Вкотре визнаючи правильність спрямування векторів дослідження природи публічної адміністрації на задоволеність інтересів людини та суспільства, відзначимо, що вибраний нами адміністративно-правовий ракурс вивчення порушеної проблематики зумовлює необхідність пошуку правових аспектів ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування, зміст яких так само має охоплюватися потребами конкретної людини зокрема або суспільства загалом, але при цьому має відбивати

рівень відповідності функціонування владних суб'єктів закріпленим у законодавстві правам та свободам особи у публічній сфері.

Висновки. Таким чином, ефективність публічного адміністрування в нашому уявленні має, безумовно, комплексний та багатогранний характер, контексти якого можуть мати економічний, безпековий, соціальний, психологічний, екологічний, правовий та інші ефекти. Своєю чергою адміністративно-правовий аспект ефективності публічного адміністрування дає змогу оцінити діяльність відповідних суб'єктів з точки зору їх здатності створити достатні умови для якомога повнішої реалізації приватною особою свого адміністративно-правового статусу у публічній сфері, наприклад, за рахунок високої якості адміністративних послуг, їх доступності, оптимальності організаційних умов відповідних адміністративних процедур, якості підзаконної нормотворчої діяльності та інших факторів.

Список використаних джерел

1. Джавадов Х.А. Отдельные аспекты имплементации понятия «эффективность» в понятийно-категориальный аппарат гражданского процесса. *Журнал Кийського університету права*. 2014. № 4. С. 133–137.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голова ред. В.Т. Бусел. Київ : Ірпінь, 2001. 1440 с.
3. Андрущенко М.Н. Понятие эффективности и его философский смысл. *Ученые записки кафедр общественных наук вузов г. Ленинграда. Серия «Философия»*. Ленинград, 1971. Вып. 12: *Философские и социологические исследования*. С. 42–53.
4. Лебедев М.П. Об эффективности воздействия социалистического права на общественные отношения. *Советское государство и право*. 1963. № 1. С. 22–31.
5. Пелевин С.М. Эффективность права и дальнейшее совершенствование законодательства о разводах. *Правоведение*. 1971. № 1. С. 95–104.
6. Лапаева В.В. Эффективность действия права. Проблемы общей теории права и государства : учебник / под. общ. ред. В.С. Нерсесянца. Москва, 2004. 612 с.
7. Пунченко С.И. Социальная эффективность права в современной России (теоретический аспект) : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.14. Краснодар, 2016. 169 с.
8. Пунченко С.И. Социальная эффективность права в современной России (теоретический аспект) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2012. 28 с.
9. Жинкин С.А. Эффективность права: антропологическое и ценностное измерение : дисс. ... докт. юридических наук : 12.00.01. Краснодар, 2009. 401 с.
10. Самощенко И.С., Никитинский В.И. Изучение эффективности действующего законодательства. *Советское государство и право*. 1969. № 8. С. 3–11.
11. Головченко В. Ефективність законодавства: проблеми оцінки та вимірювання. *Юридичний вісник України*. 2002. № 42(382). С. 9.

12. Пашков А.С. Эффективность действия правовых норм / редкол.: Пашков А.С. (отв. ред.) и др. Ленингр. гос. ун-т им. А.А. Жданова, Науч.-исслед. ин-т комплексных социальных исследований. Ленинград, 1977. 143 с.
13. Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В. Эффективность правовых норм : монография. Москва, 1980. 280 с.
14. Самощенко И.С., Никитинский В.И. О понятии эффективности правовых норм. *Ученые записки ВНИИСЗ*. 1969. Вып. 18. С. 164–168.
15. Фаткуллин Ф.Н., Чулюкин Л.Д. Социальная ценность и эффективность правовой нормы. Казань, 1977. 117 с.
16. Бонк Е.Л. Общественное мнение и эффективность правовой нормы : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва, 1982. 215 с.
17. Жинкин С.А. Некоторые аспекты понятия эффективности норм права. *Известия высших учебных заведений. Правоведение*. 2004. № 1. С. 191–196.
18. Самощенко И.С., Никитинский В.И., Венгеров А.Б. К методике изучения эффективности правовых норм. *Советское государство и право*. 1971. № 3. С. 70–71.
19. Козлов В.А. Вопросы теории эффективности правовой нормы : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ленинград, 1972. 26 с.
20. Рогачева О.С. Эффективность норм административно-деликтного права : монография. Воронеж, 2011. 356 с.
21. Курагин Г.Г., Попов Л.Л. Факторы эффективности административно-правовых санкций. *Правоведение*. 1974. № 4. С. 37–45.
22. Худяков Е.А. Эффективность применения норм с административной преюдицией : учебное пособие. Москва, 1981. 34 с.
23. Нікітін Ю.В., Рощина І.О. Ефективність норм кримінального права України у попередженні злочинів : монографія. Київ, 2014. 168 с.
24. Чечот Д.М. Выявление эффективности некоторых гражданско-процессуальных норм с помощью социологических методов. *Проблемы социологии права*. Вильнюс, 1970. Вып. 1. С. 82–84.
25. Илларионова Т.И. О категории эффективности гражданско-правовых норм. *Гражданское право, эффективность и качество* : межвузовский сборник научных трудов. / Под ред. О.А. Красавчикова. Свердловск, 1977. С. 70–78.
26. Пашков А.С., Чечот Д.М. Эффективность правового регулирования и методы ее выявления. *Советское государство и право*. 1965. № 8. С. 3–11.
27. Куракін О.М. Аналіз співвідношення категорії «ефективність правового регулювання» і суміжних понять. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. № 2. С. 7–10.
28. Байгутлин Р.И. К вопросу об эффективности правового регулирования (опыт аксиологического подхода к проблеме). *Вестник Челябинского государственного университета. Серия «Право»*. 2008. № 31. С. 5–14.
29. Рибалко Н., Балабан С. Концептуальні засади визначення ефективності адміністративно-правового регулювання: міждисциплінарний підхід. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 1. С. 147–159.
30. Абрамова А.А. Эффективность механизма правового регулирования : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Красноярск, 2006. 27 с.
31. Шахов С.В. Стимул як елемент структури адміністративно-правової норми. *Міжнародне та національне законодавство: способи удосконалення* : матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Дніпро, 29–30 березня 2019 р. Дніпро, 2019. С. 101–104.
32. Юровська В.В. Критерії ефективності методів адміністративного права. *Тенденції та пріоритети реформування законодавства України* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, м. Херсон, 8–9 грудня 2017 р. Херсон, 2017. С. 80–83.
33. Юровська В.В. Ефективність методів адміністративного права: поняття та критерії оцінювання. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. С. 150–155.



34. Чуприна Ю.Ю. Адміністративно-правові методи правового регулювання: сутність та зміст : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2016. 216 с.
35. Гусарев С. Теоретичні проблеми методики визначення ефективності юридичної діяльності. *Підприємництво, господарство і право*. 2005. № 11. С. 60–63.
36. Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов. (Вопросы теории). Казань, 1975. 208 с.
37. Перепелюк А.М. Механізм застосування права: структура та критерії ефективності (загальнотеоретичний аспект) : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Київ, 2016. 224 с.
38. Рибікова Г.В., Колеснік М.В. Основні підходи до оцінки ефективності реалізації правових норм. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 8. С. 19–22.
39. Болокан І.В. Реалізація норм адміністративного права: проблемні питання теорії та практики : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Запоріжжя, 2017. 38 с.
40. Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. Москва, 1984. 224 с.
41. Шахов С.В. Норми адміністративного права: теоретико-правові аспекти ефективності : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07. Дніпро, 2020. 441 с.
42. Жинкин С.А. Психологические проблемы эффективности права : монография. Санкт-Петербург, 2009. 376 с.
43. Магденко А.Д. К вопросу об эффективности правовых средств в механизме правового регулирования. *Сборник статей Всероссийской научно-практической конференции, посвященной 25-летию юбилею Челябинского государственного университета*, г. Челябинск, 24–26 мая 2016 г. Челябинск : Издательство ООО «Полиграф-мастер», 2016. С. 125–128.
44. Рогачева О.С. Эффективность норм административно-деликтного права : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Воронеж, 2012. 50 с.
45. Шахов С.В. Норми адміністративного права: теоретико-правові аспекти ефективності : автореф. дис. ... докт. юрид. наук. Дніпро, 2020. 30 с.
46. Юровська В.В. Методи адміністративного права: теоретико-правові та праксеологічні аспекти : дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя, 2018. 428 с.
47. Юровська В.В. Ефективність методів адміністративного права: поняття та критерії оцінювання. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. С. 150–155.
48. Чуприна Ю.Ю. Адміністративно-правові методи правового регулювання: сутність та зміст : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2016. 216 с.
49. Цветков В.В. Реформування державного управління в Україні: проблеми і перспективи / кол. авт. ; наук. кер. Київ : Оріяни, 1998. 364 с.
50. Васіна А.Ю., Мельник А.Ф., Оболенський О.Ю. Державне управління : підручник. Київ : Знання, 2009. 582 с.
51. Бакуменко В.Д. Формування державно-управлінських рішень: проблеми теорії, методології, практики : монографія. Київ : Вид-во УАДУ, 2000. 328 с.
52. Таньчук О.А. Основні підходи до оцінювання ефективності публічного управління. *Вісник Національної академії державного управління при Президенті України*. 2015. № 3. С. 63–71.
53. Лесечко М.Д. Основи системного підходу: теорія, методологія, практика : навчальний посібник. Львів : УАДУ, 2002. 300 с.
54. Сабодош Г.О., Харченко О.В. Проблеми адміністрування процесу вимірювання ефективності органів публічної влади в Україні. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2018. № 7. С. 18–32.
55. Мороз О.С. Ефективність публічного управління у виконавчих органах місцевого самоврядування. *Економіка і організація управління*. 2016. № 3 (23). С. 243–251.

Маслова А. Б. Ефективність діяльності суб'єктів публічного адміністрування: адміністративно-правовий вимір

У статті здійснено спробу здійснити адміністративно-правовий вимір ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування. На підставі узагальненого огляду та контекстуального аналізу окремих вищенаведених думок на природу ефективності публічного адміністрування встановлено, що загалом у фокусі уваги дослідників перебуває соціально-економічний вимір результативності діяльності публічної адміністрації із відповідними показниками економічного та суспільного характеру (майновий стан, рівень прибутку, фінансове становище, рівень безробіття, умови праці, якість адміністративних послуг та їх відповідність суспільним потребам тощо). Визнаючи правильність спрямування векторів дослідження природи публічної адміністрації на задоволеність інтересів людини та суспільства, відзначено, що вибраний у межах цього дослідження адміністративно-правовий ракурс вивчення порушеної проблематики зумовлює необхідність пошуку правових аспектів ефективності діяльності суб'єктів публічного адміністрування, зміст яких так само має охоплюватися потребами конкретної людини зокрема або суспільства загалом, але при цьому має відбивати рівень відповідності функціонування владних суб'єктів закріпленим у законодавстві правам та свободам особи у публічній сфері.

Доведено, що ефективність публічного адміністрування має комплексний та багатогранний характер, контексти якого можуть мати економічний, безпековий, соціальний, психологічний, екологічний, правовий та інші ефекти. Зауважено, що адміністративно-правовий аспект ефективності публічного адміністрування дає змогу оцінити діяльність відповідних суб'єктів з точки зору їх здатності створити достатні умови для якомога повнішої реалізації приватною особою свого адміністративно-правового статусу у публічній сфері, наприклад, за рахунок високої якості адміністративних послуг, їх доступності, оптимальності організаційних умов відповідних адміністративних процедур, якості підзаконної нормотворчої діяльності та інших факторів.

Ключові слова: ефективність, критерії, показники, публічне адміністрування, суб'єкти.

Maslova A. Efficiency of public administration entities: administrative and legal dimension

The article attempts to make an administrative and legal measurement of the effectiveness of public administration. Based on a generalized review and contextual analysis of some of the above opinions on the nature of public administration efficiency, it is established that in general the researchers focus on socio-economic dimension of public administration performance with relevant indicators of economic and social nature (property status, income level, financial situation, unemployment rate, working conditions, quality of administrative services and their compliance with social needs, etc.). Recognizing the correctness of the direction of the vectors of the study of the nature of public administration on the satisfaction of human interests and society, it is noted that the chosen within this study administrative and legal perspective of studying the issues necessitates a particular person in particular or society as a whole, but it should reflect the level of compliance of the functioning of government entities with the rights and freedoms enshrined in law in the public sphere.

It is proved that the effectiveness of public administration is complex and multifaceted, the contexts of which can have economic, security, social, psychological, environmental, legal and other effects. It is noted that the administrative and legal aspect of the efficiency of public administration makes it possible to assess the activities of relevant entities in terms of their ability to create sufficient conditions for the full realization of their administrative status in the public sphere, for example, due to high quality administrative services, their availability, the optimal organizational conditions of the relevant administrative procedures, the quality of by-laws and other factors.

Key words: efficiency, criteria, indicators, public administration, subjects.





Сергій Фелчишин,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

<https://doi.org/10.32782/2020-38-06>

УДК 342.92(477)

Дипломатичні ранги як спеціальні звання дипломатичних службовців

Постановка проблеми. Дипломатична служба відрізняється від інших видів державної служби в Україні низкою особливостей, однією з яких є присвоєння дипломатичним службовцям таких спеціальних звань, як дипломатичні ранги. В умовах реформування вітчизняної дипломатичної служби дослідження дипломатичних рангів, їх особливостей та значення, переліку та видів, аналіз порядку присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів, чинного законодавчого регулювання у цій сфері набувають великого значення.

Аналіз досліджень та публікацій. Проблемам організації та правового забезпечення дипломатичної служби України присвячено чимало наукових праць у галузі як адміністративного, так і трудового права. Можна відзначити дослідження Ю.П. Битяка, Т.І. Биркович, Л.Р. Білої-Тіунової, Б.І. Гумєнюка, Л.В. Заболотної, С.В. Ківалова, Т.О. Коломоєць, А.О. Коровайко, Ю.В. Макаренко, О.В. Селецького, О.Р. Сторожука та ін. Але доводиться констатувати, що дипломатичним

рангам спеціально присвячена досить обмежена кількість наукових праць, у тому числі у контексті нового Закону України «Про дипломатичну службу» від 07.06.2018 р. Ці обставини і зумовлюють **завдання цієї статті**, що полягають у аналізі дипломатичних рангів, їх значення, особливостей присвоєння та позбавлення відповідно до чинного законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Дипломатичний ранг законодавчо визначається як спеціальне звання, яке відповідно до Конституції України та Закону України «Про дипломатичну службу» присвоюється дипломатичним службовцям [3, ст. 24]. Одними із сутнісних ознак дипломатичних рангів є суб'єкти, яким вони присвоюються. Як закріплено у легальному понятті, дипломатичні ранги присвоюються не всім посадовим особам дипломатичної служби, а лише дипломатичним службовцям – громадянам України, які обіймають дипломатичні посади в органах дипломатичної служби, одержують заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету

та здійснюють встановлені для таких посад повноваження, безпосередньо пов'язані з виконанням дипломатичних або консульських функцій, а також дотримуються принципів дипломатичної служби. Перелік дипломатичних посад (від найнижчої – аташе до найвищої – Державний секретар Міністерства закордонних справ України) визначені у ч. 2 ст. 8 Закону «Про дипломатичну службу». Що стосується такого виду посадових осіб дипломатичної служби, як адміністративні службовці, то їм присвоюються не дипломатичні ранги, а ранги державних службовців у порядку, що встановлений Законом України «Про державну службу» [3, ст. 27].

Своєю чергою аналіз законодавства свідчить, що поряд із дипломатичними службовцями дипломатичні ранги присвоюються також деяким іншим особам, які відповідно до Закону «Про дипломатичну службу» не обіймають дипломатичних посад. По-перше, передбачено, що Міністрові закордонних справ України присвоюється дипломатичний ранг Надзвичайного і Повноважного Посла (ч. 5 ст. 25 Закону «Про дипломатичну службу» [3]). Міністр закордонних справ України хоч і очолює Міністерство закордонних справ України та здійснює керівництво діяльністю органів дипломатичної служби, проте згідно із законодавством його посада до дипломатичних не віднесена. Посада Міністра закордонних справ України є посадою члена Кабінету Міністрів України та належить до політичних посад, на яку не поширюється трудове законодавство та законодавство про державну службу (ч. 3 ст. 6 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [6]).

Привертає увагу також Указ Президента України «Про Перелік

дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів» від 21.12.2018 р. У ньому до дипломатичних рангів приписані також посади першого заступника Міністра закордонних справ України та заступника Міністра закордонних справ України [8]. Відповідно до ч. 5 ст. 9 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» посади першого заступника Міністра та заступників Міністра також належать до політичних посад, на які не поширюється трудове законодавство та законодавство про державну службу [5]. У первинній редакції Указу Президента України «Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів» до дипломатичних рангів приписувались також деякі посади патронатної служби (наприклад, посада Радника Прем'єр-міністра України з міжнародних питань виключена Указом Президента України 12.12.2019 р.).

По-друге, дипломатичні ранги присвоюються особам, які: а) прийняті на посади у структурні підрозділи Адміністрації Президента України¹, що забезпечують здійснення Президентом України повноважень у зовнішньополітичній сфері, а також Апарату Верховної Ради України і Секретаріату Кабінету Міністрів України, що забезпечують представництво Голови Верховної Ради України і Прем'єр-міністра України у зносинах з органами влади інших держав та здійснення заходів з міжнародного співробітництва Верховної Ради України і Кабінету Міністрів України; та б) не мають дипломатичного рангу (ч. 3 ст. 25 Закону «Про дипломатичну службу»). При цьому відповідно до Закону «Про дипломатичну службу» такі особи не належать до дипломатичних службовців, а їх посади не віднесені до дипломатичних.

¹ Відповідно до Указу Президента України від 20.06.2019 р. шляхом реорганізації та скорочення чисельності працівників Адміністрації Президента України був утворений Офіс Президента України.



По-третє, у ч. 6 ст. 22 Закону «Про дипломатичну службу» закріплено, що громадянам України, які обіймають керівні посади в секретаріатах, органах міжнародних організацій та закордонних юрисдикційних органах, членом або учасником яких є Україна, може бути присвоєно дипломатичний ранг у порядку, передбаченому ч. 4 ст. 25 цього Закону. Звернемо увагу, що у ч. 6 ст. 22 Закону як суб'єкти, яким можуть присвоюватись дипломатичні ранги, йдеться взагалі про «громадян України», а не «дипломатичних службовців». Принагідно слід зауважити на тому факті, що у вітчизняній практиці мали місце випадки, коли дипломатичні ранги присвоювались окремим народним депутатам України, які були головами постійних делегацій Верховної Ради України у Парламентській Асамблеї Ради Європи та Парламентській Асамблеї ОБСЄ [9].

На підставі зазначеного констатуємо неузгодженість законодавства у частині регулювання суб'єктів, яким присвоюються дипломатичні ранги: з одного боку, норми-дефініції, яка закріплює поняття «дипломатичний ранг» та вказує, що такі ранги присвоюються дипломатичним службовцям (ч. 1 ст. 24 Закону «Про дипломатичну службу»), а з іншого – норм цього Закону (ч. 6 ст. 22, ч. 3 та 5 ст. 25) та Указу Президента України «Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів», які передбачають присвоєння дипломатичних рангів і деяким іншим особам, котрі не обіймають дипломатичних посад. Вважаємо, що така неузгодженість має бути усунена шляхом внесення змін до Закону «Про дипломатичну службу» стосовно чіткого визначення суб'єктів, яким присвоюються дипломатичні ранги, що поряд з іншим має охоплювати вдосконалення у цій частині й поняття «дипломатичний ранг».

Зупинимось на значенні дипломатичних рангів. В.М. Манохін

вказував, що значення чинів, рангів та звань, форми одягу та знаків розрізнення полягає в тому, що вони значною мірою характеризують правове положення державного службовця: вказують на обійману посаду (точно або приблизно), ступінь кваліфікації, приналежність до певної групи державних службовців. Це вносить певний порядок у відносини працівників відомств, яким присвоюються чини, ранги та звання, з працівниками інших відомств та громадянами; сприяє укріпленню дисципліни в галузях, у яких до неї висуваються підвищені вимоги [17, с. 107]. В.В. Черепанов та В.П. Іванов підкресливали, що запровадження та присвоєння класних чинів, дипломатичних рангів, військових та інших спеціальних звань службовців є фактором упорядкування державно-службових відносин, закріплення ієрархії державних посад, стимулом підвищення кваліфікації державного службовця і актом державного визнання його заслуг [22, с. 251].

Основне значення дипломатичних рангів може бути розкрито через такі їх характеристики: а) дипломатичний ранг свідчить про належність особи до дипломатичних службовців або інших визначених законодавством осіб, які здійснюють діяльність, пов'язану із реалізацією зовнішньої політики України; б) дипломатичний ранг присвоюється згідно з посадою, яку обіймає дипломатичний службовець, та є одним із показників, який відображає місце дипломатичного службовця в службовій ієрархії; в) дипломатичний ранг свідчить про володіння дипломатичним службовцем відповідним рівнем професійної компетентності у сфері зовнішньополітичної діяльності, його спеціальні знання, уміння та навички у сфері реалізації дипломатичних та консульських функцій; г) дипломатичні ранги впливають на оплату праці посадових осіб дипломатичної служби через встановлення надбавки за

дипломатичний ранг (заробітна плата дипломатичних службовців, крім складників, встановлених Законом «Про державну службу», включає надбавку за дипломатичний ранг, якщо їм не виплачується надбавка за ранг державного службовця); г) для осіб, яким присвоєно найвищий дипломатичний ранг – Надзвичайний і Повноважний Посол, встановлені певні, відмінні від інших особливості проходження і припинення дипломатичної служби (такі особи мають право на звільнення з дипломатичної служби з підстави відставки – за умови зайняття дипломатичної посади категорії «А»; можуть перебувати на дипломатичних посадах і після досягнення граничного віку 65 років – на дипломатичних посадах, призначення на які здійснює Президент України, та ін.).

Має дипломатичний ранг і певний міжнародно-правовий вимір. Зокрема, відповідно до п. d ст. 1 Віденської конвенції про дипломатичні зносини від 18.04.1961 р. «членами дипломатичного персоналу» є члени персоналу представництва, які мають дипломатичний ранг [2]. Належність особи до членів дипломатичного персоналу представництва відображається на обсязі її привілеїв та імунітетів, передбачених Віденською конвенцією про дипломатичні зносини.

Із питанням спеціальних звань, у тому числі дипломатичних рангів, пов'язане питання форменого одягу та знаків розрізнення, які на ньому розміщуються. Як зазначають Дж. Вуд та Ж. Серре, спеціальний формений одяг для дипломатів та консулів використовувався більшістю держав до 1914 р. [13, с. 172]. За сучасних умов практика використання форменого одягу у дипломатичних службах держав світу не є поширеною. Формений одяг для дипломатичних службовців нині передбачається законодавством деяких іноземних держав (Білорусь, Російська Федерація та ін.), зокрема

для тих службовців, яким присвоєні найвищі дипломатичні ранги. Наприклад, у Російській Федерації формений одяг із відповідними знаками розрізнення встановлений лише для дипломатичних працівників, які мають дипломатичні ранги Надзвичайного і Повноважного Посла, Надзвичайного і Повноваженого Посланника 1 та 2 класів [18, с. 86]. У державах, у яких нині запроваджений формений одяг, його носіння передбачається переважно під час урочистих заходів (вручення дипломатичним представником вірчих грамот та ін.). Що стосується вітчизняного досвіду, то Закон України «Про дипломатичну службу» для посадових осіб дипломатичної служби не передбачає форменого одягу зі знаками розрізнення.

Не слід ототожнювати поняття «дипломатичні ранги» та «дипломатичні класи». Під останніми розуміють категорії глав дипломатичних представництв, які отримали закріплення в міжнародному праві [20, с. 357]. Вперше вони були визначені та введені в дипломатичну практику Віденським регламентом від 1815 р. з відповідним доповненням Аахенським протоколом від 1818 р. Нині класи глав дипломатичних представництв урегульовані у ч. 1 ст. 14 Віденської конвенції про дипломатичні зносини від 1961 р.: а) клас послів та нунціїв, які акредитуються при главах держав, та інших глав представництв еквівалентного рангу; б) клас посланників та інтернунціїв, які акредитуються при главах держав; в) клас повірених у справах, які акредитуються при міністрах закордонних справ. Клас, до якого має належати глава представництва, визначається за угодою між державами. Щодо правового статусу глав представництв різних класів, то Віденська конвенція про дипломатичні зносини закріплює, що «інакше як стосовно старшинства та етикету не повинно проводитись ніякого розрізнення між



главами представництв унаслідок їхньої належності до того чи іншого класу» (ч. 2 ст. 14).

Як уже зазначалось, використовується у Віденській конвенції про дипломатичні зносини і термін «дипломатичний ранг» як ознака членів дипломатичного персоналу дипломатичного представництва, що відрізняє їх від членів адміністративно-технічного та обслуговуючого персоналу (ст. 1). Проте, на відміну від дипломатичних класів, які регулюються Віденською конвенцією про дипломатичні зносини, перелік дипломатичних рангів, питання їх присвоєння і т.д. регламентується внутрішньодержавним законодавством. Дипломатичні ранги є службовими званнями, які присвоюються не лише главам дипломатичних представництв, а переважно загалом дипломатичному персоналу Міністерства закордонних справ та закордонних представництв, а у деяких державах – лише дипломатичному персоналу закордонних представництв. Дипломатичні ранги присвоюються главою держави або іншими суб'єктами, що визначаються законодавством. Кожна держава самостійно визначає та встановлює для власного дипломатичного персоналу перелік дипломатичних рангів, а отже, відповідний перелік у державах світу може відрізнитись.

Наприклад, в Італійській Республіці встановлені п'ять дипломатичних рангів: посол, посланник, радник посольства, радник місії, секретар [15, с. 91]. Цікавим є досвід Естонської Республіки, у якій розмежовуються: а) дипломатичні службові звання (аташе, третій секретар, другий секретар, перший секретар, радник, старший радник); б) дипломатичний ранг, котрий представлений єдиним видом, – посол [12]. Законодавством Грузії дипломатичні ранги поділяються на 3 категорії: а) вищі дипломатичні ранги (надзвичайний і повноважний посол, надзвичайний і

повноважний посланник); б) старші дипломатичні ранги (старший радник, радник, молодший радник); в) молодші дипломатичні ранги (перший секретар, другий секретар, третій секретар, аташе) [11].

У дипломатичних службах багатьох іноземних держав діє літерно-цифрова система рангів (Велика Британія, США та ін.). Зокрема, у Закордонній службі США встановлені ранги (rank in person), які визначають базові посадові оклади кар'єрних дипломатів (терміни «рівень» (grade), «ранг» (rank), «клас» (class) використовуються як взаємозамінні) [23, с. 40, 164]. Це ранги FS-09, FS-08, FS-07, FS-06, FS-05, FS-04, FS-03, FS-02, FS-01. Вище за перший ранг встановлені ранги Старшої Закордонної служби, котрі поряд із літерним позначенням мають також назви: FE-OC (counselor), FE-MC (minister-counselor), FE-CM (career minister). Крім того, кар'єрним дипломатам Старшої Закордонної служби, які продемонстрували видатні заслуги, Державний секретар може присвоїти почесний ранг «Кар'єрний посол» (career ambassador) [23, с. 163–164].

Дипломатичним службовцям Бразилії присвоюються такі дипломатичні ранги, як: міністр 1-го класу (посол), міністр 2-го класу (радник-посланник), радник, перший секретар, другий секретар, третій секретар [15, с. 341]. Законодавством Китайської Народної Республіки дипломатичні ранги встановлені для дипломатичного персоналу, який проходить службу за кордоном (посол, посланник, радник, перший секретар, другий секретар, третій секретар, аташе) [14, с. 476].

В Україні встановлені такі дипломатичні ранги: 1) Надзвичайний і Повноважний Посол; 2) Надзвичайний і Повноважний Посланник першого класу; 3) Надзвичайний і Повноважний Посланник другого класу; 4) радник першого класу; 5) радник другого класу; 6) перший секретар; 7) другий

секретар; 8) третій секретар; 9) аташе (ч. 2 ст. 24 Закону «Про дипломатичну службу» від 07.06.2018 р.). Найвищим дипломатичним рангом є Надзвичайний і Повноважний Посол, а найнижчим – аташе. Із прийняттям нового Закону «Про дипломатичну службу» кількість дипломатичних рангів була скорочена із 11 до 9. Таке скорочення пов'язане зі скасуванням раніше наявного поділу дипломатичних рангів першого секретаря та другого секретаря на класи (першого класу та другого класу). Кількість дипломатичних рангів нині дорівнює кількості рангів державних службовців, встановлених новим Законом «Про державну службу» від 10.12.2015 р. Співвідношення між дипломатичними рангами та рангами державних службовців визначається Кабінетом Міністрів України [10].

Закон «Про дипломатичну службу» дає змогу визначити такі особливості присвоєння дипломатичним службовцям дипломатичних рангів та їх позбавлення:

1) *вид дипломатичного рангу, який присвоюється, та момент його присвоєння.* Дипломатичний ранг присвоюється згідно з посадою, яку обіймає дипломатичний службовець. Особи, яка вперше призначена на дипломатичну посаду, присвоюється найнижчий дипломатичний ранг, до якого приписана її посада. Відповідність дипломатичних посад дипломатичним рангам визначена Указом Президента України «Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів» від 21.12.2018 р. У низці випадків дипломатичні посади приписані до однойменних рангів (наприклад, посада Надзвичайного і Повноважного Посла України приписана до дипломатичного рангу Надзвичайного і Повноважного Посла; посада третього секретаря МЗС та ЗДУ – до рангу третього секретаря; посади аташе МЗС та ЗДУ – до рангу аташе тощо).

Дипломатичні ранги присвоюються дипломатичним службовцям після призначення на дипломатичну посаду. Водночас передбачений і виняток: у разі встановлення випробування для призначення особи на дипломатичну посаду дипломатичний ранг присвоюється після закінчення його строку [3, ч. 9 ст. 25];

2) *суб'єкти присвоєння дипломатичних рангів.* Дипломатичні ранги присвоюються: а) Міністром закордонних справ України – дипломатичні ранги аташе, третього секретаря, другого секретаря, першого секретаря, радника другого класу, радника першого класу дипломатичним службовцям, які проходять дипломатичну службу в органах дипломатичної служби; б) Президентом України за поданням Міністра закордонних справ України – вищі дипломатичні ранги дипломатичним службовцям (Надзвичайний і Повноважний Посол, Надзвичайний і Повноважний Посланник першого класу, Надзвичайний і Повноважний Посланник другого класу). Повноваження Президента України щодо присвоєння дипломатичних рангів ґрунтуються на положеннях Конституції України, відповідно до п. 24 ст. 106 якої Президент України присвоює вищі військові звання, вищі дипломатичні ранги та інші вищі спеціальні звання і класні чини [1].

Чергові дипломатичні ранги дипломатичним службовцям, які переведені для проходження дипломатичної служби до інших державних органів, присвоюються за поданням керівників цих органів у порядку, встановленому законодавством;

3) *присвоєння чергового дипломатичного рангу.* Присвоєння чергового дипломатичного рангу здійснюється: а) згідно з посадою, яку обіймає дипломатичний службовець; та б) з дотриманням строків перебування у дипломатичних рангах. Строк перебування у дипломатичних рангах аташе, третього



секретаря, другого секретаря, першого секретаря, радника другого класу становить три роки. Строк перебування у дипломатичних рангах радника першого класу, Надзвичайного і Повноважного Посланника другого класу, Надзвичайного і Повноважного Посланника першого класу не встановлюється.

У разі призначення дипломатичного службовця на вищу дипломатичну посаду йому може бути присвоєно черговий дипломатичний ранг без урахування строків перебування у дипломатичних рангах. Строки перебування у дипломатичних рангах можуть не витримуватись також у встановлених Законом «Про дипломатичну службу» випадках, які пов'язані із визнанням заслуг дипломатичного службовця: а) в окремих випадках за успішне виконання особливо важливих завдань та особливі заслуги дипломатичним службовцям може бути достроково присвоєно черговий дипломатичний ранг; б) у зв'язку з виходом на пенсію за сумлінну дипломатичну службу дипломатичному службовцю, безперервний стаж дипломатичної служби якого становить понад п'ятнадцять років, Міністром закордонних справ України може присвоюватися черговий дипломатичний ранг поза межами відповідної категорії посад (крім дипломатичних рангів, які присвоюються дипломатичним службовцям Президентом України) без урахування строків перебування у дипломатичних рангах.

Окремо слід відзначити передбачені Законом «Про дипломатичну службу» обставини, за яких дипломатичному службовцю не може бути присвоєний черговий дипломатичний ранг: 1) протягом строку застосування дисциплінарного стягнення; 2) протягом 6 місяців з дня отримання дипломатичним службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання його службової діяльності

(ч. 10 ст. 25). У цьому сенсі привертає увагу неузгодженість між собою законів «Про державну службу» та «Про дипломатичну службу» в частині наслідків отримання службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання службової діяльності. Чинний Закон «Про державну службу» передбачає, що отримання державним службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання службової діяльності спричиняє звільнення такого державного службовця зі служби та розірвання з ним контракту про проходження державної служби (у разі укладення) [4, ст. 44]. Відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 87 Закону «Про державну службу» отримання державним службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання службової діяльності є однією з підстав припинення державної служби за ініціативою суб'єкта призначення. У цьому аспекті важливим є те, що Закон «Про дипломатичну службу» у ч. 1 ст. 28 закріплює, що дипломатична служба припиняється з підстав, передбачених Законом «Про державну службу». На підставі наведеного вважаємо необхідним узгодження між собою законів «Про державну службу» та «Про дипломатичну службу» в частині визначення наслідків отримання службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання;

4) *дострокове присвоєння чергового дипломатичного рангу як захід заохочення дипломатичних службовців.* Свого часу А.І. Єлістратов розглядав підвищення в ранзі як нагороду, що дарується особі «за постійні, старанні та відмінні, засвідчені безпосередньо їй начальством, труди по службі» [16, с. 210–211]. У ч. 12 ст. 25 Закону «Про дипломатичну службу» закріплено, що в окремих випадках за успішне виконання особливо важливих завдань та особливі заслуги дипломатичним службовцям може бути достроково присвоєно черговий

дипломатичний ранг. Йдеться про специфічне заохочення дипломатичних службовців, яке закріплюється безпосередньо у Законі «Про дипломатичну службу». Дострокове присвоєння чергового дипломатичного рангу нормативно заохоченням хоч і не називається, проте є таким за своєю сутністю; є аналогом дострокового присвоєння рангу державного службовця, що закріплюється як заохочення державних службовців у ст. 53 Закону «Про державну службу» [4].

У літературі цілком логічно звертається увага на те, що дострокове присвоєння чергового дипломатичного рангу як заохочення може бути застосоване не до всіх дипломатичних працівників, а лише до тих, які мають дипломатичні ранги, строки перебування в яких встановлюються законом [19, с. 209]. Таким чином, цей вид заохочення може бути застосований лише до тих дипломатичних службовців, яким присвоєні дипломатичні ранги починаючи від аташе і закінчуючи радником другого класу. До дипломатичних службовців, яким присвоєно дипломатичні ранги радника першого класу, Надзвичайного і Повноважного Посланника другого класу або Надзвичайного і Повноважного Посланника першого класу цей вид заохочення застосований бути не може. Непридатним для застосування він є також для дипломатичних службовців, яким присвоєно найвищий дипломатичний ранг – Надзвичайний і Повноважний Посол.

Великого значення має визначення підстав дострокового присвоєння чергового дипломатичного рангу. Закріплено, що такий захід застосовується в окремих випадках за успішне виконання особливо важливих завдань та особливі заслуги [3, ч. 12 ст. 25]. Отже, законодавець звертає увагу на виключність дострокового присвоєння дипломатичного рангу, підкреслюючи, що воно може бути «в окремих

випадках». Привертає увагу також відсутність формально-юридичної визначеності змісту підстав дострокового присвоєння дипломатичного рангу і оціночний характер понять, які використовуються для їх позначення. Це стосується оцінки того чи іншого завдання по службі як «неважливого», «важливого» або «особливо важливого» і т.д., характеристики фактичного стану його виконання як «неуспішного», «успішного», «частково успішного» тощо. Поряд із цим чинне законодавство про державну службу не визначає ані поняття, ані переліку «особливих заслуг», а тому факт їх наявності або відсутності у кожному випадку має встановлюватись на розсуд уповноважених на те суб'єктів з урахуванням конкретних обставин справи на підставі оцінки значимості соціально корисної поведінки дипломатичного службовця.

Є певні обмеження щодо застосування дострокового присвоєння чергового дипломатичного рангу. По-перше, закріплені ч. 10 ст. 25 Закону «Про дипломатичну службу» обставини, які унеможливають присвоєння чергового дипломатичного рангу, є загальними – поширюються на випадки його присвоєння як із дотриманням строків перебування у дипломатичних рангах, так і достроково. По-друге, встановлене і спеціальне обмеження – дострокове присвоєння дипломатичного рангу два рази поспіль не допускається (ч. 12 ст. 25).

5) *збереження та позбавлення дипломатичного рангу.* Дипломатичний ранг, присвоєний дипломатичному службовцю, зберігається за ним у разі переходу такого службовця на нижчу дипломатичну посаду або звільнення з дипломатичної служби. Дипломатичний службовець може бути позбавлений дипломатичного рангу: а) органом чи посадовою особою, які присвоїли дипломатичний ранг, у разі припинення дипломатичним службовцем



громадянства України; б) за рішенням суду. Закон «Про дипломатичну службу» не визначає підстав позбавлення дипломатичного службовця дипломатичного рангу за рішенням суду [3]. Водночас у ст. 54 Кримінального кодексу України від 05.04.2001 р. закріплено, що засуджена за тяжкий чи особливо тяжкий злочин особа, яка має військове, спеціальне звання, ранг, чин або кваліфікаційний клас, може бути позбавлена за вироком суду цього звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу [7].

У наукових джерелах процедуру присвоєння рангу (чину, звання) відносять до організаційних адміністративних процедур у публічній службі, котра включає такі стадії: 1) ініціювання процедури присвоєння рангу (чину, звання); 2) розгляд справи та прийняття рішення; 3) виконання рішення [21, с. 7, 11]. Аналіз Закону «Про дипломатичну службу», Указу Президента України «Про Положення про Офіс Президента України» та інших актів законодавства дає змогу стверджувати, що порядок присвоєння дипломатичного рангу охоплює: а) внесення подання щодо присвоєння дипломатичного рангу; б) аналіз уповноваженими суб'єктами такого подання, встановлення наявності (відсутності) обставин, які унеможливають присвоєння дипломатичного рангу, а також інших обставин, які мають значення, та прийняття рішення (присвоїти дипломатичний ранг або відмовити у його присвоєнні); в) оформлення індивідуального правового акта про присвоєння особі дипломатичного рангу, а також внесення відповідних записів до її особової справи та трудової книжки. Можливим є оскарження особою прийнятого рішення, дій чи бездіяльності суб'єктів, які беруть участь у процедурі присвоєння рангу.

На нашу думку, недоліком сучасного стану регулювання є відсутність

спеціального підзаконного нормативного акта, який би систематизував норми, що регулюють порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів, забезпечував його детальне регулювання (зміст подання про присвоєння рангу та документи, які до нього додаються; повноваження безпосереднього керівника, служби управління персоналом МЗС, Міністра закордонних справ України, посадових осіб Офісу Президента України та інших органів, у яких можуть проходити службу дипломатичні службовці, питання їх взаємодії, а також інші процедурні питання). У зв'язку із цим пропонуємо: по-перше, у Законі «Про дипломатичну службу» передбачити право Президента України визначати порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів; по-друге, детально врегулювати порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів указом Президента України. Це можна зробити шляхом внесення змін та доповнення відповідною процедурною частиною Указу Президента України «Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів» від 21.12.2018 р., змінивши його назву на таку – «Про Порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів, а також перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів».

Висновок. Підсумовуючи, зазначимо, що дипломатичні ранги як спеціальні звання дипломатичних службовців є однією з особливостей, яка відрізняє дипломатичну службу від інших видів державної служби в Україні. Дипломатичні ранги не лише відображають місце дипломатичного службовця у службовій ієрархії (у поєднанні із дипломатичною посадою), свідчать про рівень його професійної компетентності у сфері зовнішньополітичної діяльності, а й можуть позитивно впливати на мотивацію дипломатичних службовців,

певним чином відзначаються на рівні оплати праці дипломатичних службовців, використовуються серед заходів їх заохочення тощо. Мають дипломатичні ранги й певне міжнародно-правове значення. Вдосконалення законодавства України в частині дипломатичних рангів (чітке

визначення суб'єктів, яким присвоюються дипломатичні ранги; забезпечення детального підзаконного регулювання порядку їх присвоєння та позбавлення та ін.) повинне розглядатись як одна зі складових частин подальшого реформування вітчизняної дипломатичної служби.

Список використаних джерел

1. Конституція України : прийнята на 5 сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р., зі змін та доп. *Відом. Верхов. Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Венская конвенция о дипломатических сношениях от 18.04.1961 г. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_048#Text (дата звернення: 06.09.2020).
3. Про дипломатичну службу : Закон України від 07.06.2018 р. № 2449-VIII. *Офіційний вісник України*. 2018. № 50. Ст. 1747.
4. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII, зі змін. та доп. *Офіційний вісник України*. 2016. № 3, Ст. 149.
5. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17.03.2011 р. № 3166-VI зі змін. та доп. *Офіційний вісник України*. 2011. № 27. Ст. 1123.
6. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 р. № 794-VII зі змін. та доп. *Офіційний вісник України*. 2014. № 20. Ст. 619.
7. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III, зі змін. та доп. *Офіційний вісник України*. 2001. № 21. Ст. 920.
8. Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів : Указ Президента України від 21.12.2018 р., № 434/2018, зі змін. та доп. *Офіційний вісник України*. 2019. № 4. Ст. 107.
9. Питання присвоєння дипломатичних рангів : Указ Президента України від 18.05.2019 р. № 275/2019, зі змін. та доп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/275/2019#Text> (дата звернення: 13.09.2020).
10. Питання присвоєння рангів державних службовців та співвідношення між рангами державних службовців і рангами посадових осіб місцевого самоврядування, військовими званнями, дипломатичними рангами та іншими спеціальними званнями : Постанова Кабінету Міністрів України від 20.04.2016 р. № 306, зі змін. та доп. *Офіційний вісник України*. 2016. № 34. Ст. 1329.
11. Закон Грузии «О дипломатической службе» от 07.12.2007 г. № 5568-Пс. URL: <https://matsne.gov.ge/ru/document/download/20158/11/ru/pdf> (дата звернення: 06.09.2020).
12. Закон Эстонской Республики «О службе в органах внешних сношений» от 10.05.2006 г., RT I 2006, 26, 193; 32, 248; 49, 370 с изм. URL: http://www.skylaser.ee/p_zone/common/Zakony/Z%20o%20sluzhbe%20v%20organah%20vneshnih%20snoshenii.htm (дата звернення: 06.09.2020).
13. Вуд Дж., Серре Ж. Дипломатический церемониал и протокол. Принципы, процедура и практика / пер. с англ. Ю.П. Ключиной, В.В. Пастоевой, Г.И. Фоминой. 2-е изд., испр. Москва : Прогресс, 1976. 400 с.
14. Дипломатическая служба зарубежных стран : сборник нормативных правовых актов / сост. Т. А. Занко. Москва : МГИМО-Университет, 2015. 690 с.
15. Дипломатическая служба зарубежных стран : учебник. / под ред. А.В. Торкунова, А.Н. Панова. Москва : Аспект Пресс, 2015. 400 с.
16. Елистратов А.И. Основные начала административного права; репринт. изд. Симферополь : Оригинал-М, КЮИ ХНУВД, 2007. 499 с.
17. Манохин В.М. Советская государственная служба. Москва : Юрид. лит., 1966. 195 с.



18. Самойленко В.В. Дипломатическая служба : учебное пособие. Москва : Норма, Инфра-М, 2010. 320 с.
19. Селецький О.В. Теоретико-правове дослідження окремих аспектів заохочення дипломатичних працівників. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 2. С. 208–210. URL: http://www.pap.in.ua/2_2013/Seletskyi.pdf (дата звернення: 11.09.2020).
20. Українська дипломатична енциклопедія: у 2 т. / редкол.: Л.В. Губерський та ін. Київ : Знання, 2004. Т. 1. «А» – «Л». 760 с.
21. Фоміч Г.В. Адміністративні процедури у публічній службі України : автореф. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2010. 21 с.
22. Черепанов В.В., Иванов В.П. Основы государственной службы и кадровой политики : учебное пособие. Москва : Юнити-Дана 2008. 575 с.
23. Kopp H., Gillespie Ch. Career diplomacy. Life and work in the US Foreign Service. 2nd ed. Washington : Georgetown University Press, 2011. 301 p.

Федчишин С. А. Дипломатичні ранги як спеціальні звання дипломатичних службовців

Стаття присвячена дослідженню дипломатичних рангів, які встановлені законодавством України про дипломатичну службу, їх значення, особливостей присвоєння та позбавлення. Підкреслено, що дипломатичні ранги не лише відображають місце дипломатичного службовця у службовій ієрархії (у поєднанні із дипломатичною посадою), свідчать про відповідний рівень професійної компетентності у сфері зовнішньополітичної діяльності, а й можуть позитивно впливати на мотивацію дипломатичних службовців, певним чином відзначаються на рівні оплати праці дипломатичних службовців, використовуються серед заходів їх заохочення тощо. Автор підкреслює, що одними із сутнісних ознак дипломатичного рангу є суб'єкти, яким вони присвоюються. Вказано на неузгодженість законодавства України у частині регулювання суб'єктів, яким присвоюються дипломатичні ранги: з одного боку, норми-дефініції, яка закріплює поняття «дипломатичний ранг» та вказує, що такі ранги присвоюються дипломатичним службовцям (ч. 1 ст. 24 Закону України «Про дипломатичну службу»), а з іншого – норм цього Закону України (ч. 6 ст. 22, ч. 3 та 5 ст. 25) та Указу Президента України «Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів», які передбачають присвоєння дипломатичних рангів і деяким іншим особам, котрі не обіймають дипломатичних посад. Запропоновано усунути таку неузгодженість шляхом внесення змін до Закону України «Про дипломатичну службу». На думку автора, недоліком сучасного стану регулювання є відсутність спеціального підзаконного нормативно-правового акта, який би систематизував норми, що регулюють порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів, забезпечував його детальне регулювання. Запропоновано: по-перше, у Законі «Про дипломатичну службу» передбачити право Президента України визначати порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів; по-друге, детально врегулювати порядок присвоєння та позбавлення дипломатичних рангів на рівні Указу Президента України. Це можна зробити шляхом внесення змін до Указу Президента України «Про Перелік дипломатичних посад, приписаних до дипломатичних рангів».

Ключові слова: дипломатичні ранги, спеціальні звання, дипломатична служба, дипломатичний службовець.

Fedchyshyn S. Diplomatic ranks as special ranks of diplomatic servants

The article is devoted to the research of diplomatic ranks, which are established by the legislation of Ukraine on diplomatic service, their significance, peculiarities of appropriation and deprivation. It is emphasized that diplomatic ranks not only reflect the place of a diplomatic servant in the hierarchy (in combination with a diplomatic position), indicate the appropriate level of his professional competence in foreign policy, but can also positively affect the motivation of diplomatic servants, influences on salary

level of diplomatic servants, are used among measures to encourage them, etc. The author emphasizes that one of the essential features of diplomatic rank is the subjects to whom they are assigned. The inconsistency of the legislation of Ukraine in terms of regulation of subjects who can have diplomatic ranks: on the one hand, the norm-definition, which enshrines the concept of “diplomatic rank” and indicates that such ranks are assigned to diplomatic servants (Part 1 of Article 24 of the Law of Ukraine “On the Diplomatic Service”), and on the other hand – other norms of this Law of Ukraine (Part 6 of Article 22, Parts 3 and 5 of Article 25) and the Decree of the President of Ukraine “On the List of Diplomatic Positions Assigned to Diplomatic Ranks” which indicate that diplomatic ranks are assigned also to some other persons who do not hold diplomatic positions. It is proposed to eliminate such inconsistency by amending the Law of Ukraine “On the Diplomatic Service”. According to the author, the disadvantage of the current state of regulation is the lack of a special decree that would systematize the rules governing the assignment and deprivation of diplomatic ranks, provide its detailed regulation. It is proposed: firstly, to provide for the President of Ukraine the right to determine the procedure for assigning and depriving of diplomatic ranks in the Law “On the Diplomatic Service”; secondly, to regulate in detail the procedure for assigning and depriving of diplomatic ranks at the level of the decree of the President of Ukraine (in Decree “On the List of Diplomatic Positions Assigned to Diplomatic Ranks”).

Key words: diplomatic ranks, special ranks, diplomatic service, diplomatic servant.



МІЖНАРОДНЕ ПУБЛІЧНЕ ПРАВО



Олена Банчук-Петросова,
кандидат наук з державного управління,
доцент кафедри державного управління і права
Київського національного університету культури

<https://doi.org/10.32782/2020-38-07>

УДК 331.55:331.5:330.34:332.1

Міжнародні механізми захисту прав та особливості їх застосування в умовах карантину

Актуальність теми та постановка проблеми. Швидке поширення в Україні та світі коронавірусу, що становить неабиякий ризик для життя та здоров'я та зумовлює велике навантаження на медичні послуги, призвело до встановлення багатьох обмежень щодо нормального життя. Ці обмеження створюють певні перешкоди на шляху користування правами і свободами, встановленими відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [3].

Необхідно зазначити, що досі вжиття тією чи іншою державою заходів щодо боротьби з пандемією не було суттєвою ознакою заяв, поданих до Європейського суду з прав людини. Станом на 15 серпня 2020 року у реєстрі справ ЄСПЛ зареєстровано лише два рішення у цій сфері [7; 5]. Однак Європейська конфедерація профспілок (далі-ЕТУС) отримує все більше інформації щодо тривожних національних розробок, згідно з якими

уряди використовують кризу Covid-19 як виправдання для прийняття та здійснення (надзвичайних) заходів, які явно підривають громадянські, політичні, трудові та особисті права [8]. З огляду на такі дані цілком можливим видається припустити, що невдовзі ситуація зі зверненнями до ЄСПЛ дещо зміниться.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання міжнародних механізмів захисту прав людини неодноразово привертало увагу науковців. Проте особливості застосування міжнародного захисту прав людини в умовах карантину досі не було об'єктом наукових досліджень. Є лише поодинокі публікації ЗМІ з цієї теми.

Мета статті – розглянути міжнародні механізми захисту прав та особливості їх застосування в умовах карантину.

Виклад основного матеріалу дослідження. Пандемія COVID-19 спричинила у світовій юридичній

спільноті жваву дискусію щодо порушення прав людини. Серед іншого, багато говорять про те, як вжиті державами карантинні заходи вплинули на дотримання прав людини, гарантованих Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція).

Обмеження прав людини, запроваджені урядами, поширюються у всьому світі майже так само швидко, як і сам вірус. При цьому безліч ознак вказують на те, що деякі уряди недобросовісно використовують кризу Covid-19 як підставу для обмеження прав та свобод більшою мірою, ніж того потребують заходи профілактики. Така ситуація визнається неприпустимою, оскільки особливо в кризові періоди права людини повинні не лише підтримуватися, а й посилюватися. Тим паче коли йдеться про права вразливих груп таких, як люди похилого віку, жінки, молоді люди, інваліди, мігранти / біженці [8].

Станом на липень 2020 року держави-учасниці Конвенції (зокрема, Латвія, Румунія, Вірменія, Республіка Молдова, Естонія, Грузія, Албанія, Північна Македонія, Сербія та Сан-Марино) вже повідомляли Генерального секретаря Ради Європи про їх рішення використати положення ст. 15 Конвенції в умовах пандемії COVID-19. Деякі з держав згодом повідомили про продовження строку дії відступу та/або припинення його застосування з поверненням до застосування положень Конвенції повною мірою. У свою чергу, Україна подібних заяв не робила. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 211 від 11.03.2020 року «Про запобігання поширенню на території України коронавірусу COVID-19» вирішено установити на усій території України карантин, заборонивши: відвідування закладів освіти її здобувачами; проведення всіх масових заходів, у яких бере участь певна кількість

осіб, крім заходів, необхідних для забезпечення роботи органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Найбільшого втручання зазнають: обмеження права на повагу до приватного життя; обмеження права на свободу та особисту недоторканність – примусове поміщення громадян в обсервації; обмеження права громадян на свободу пересування: заборона для певних категорій переміщуватись через державний кордон та контрольно-пропускні пункти пропуску, скасування транспортного сполучення; обмеження права на свободу мирних зібрань – заборона збиратись більш ніж певна кількість осіб; обмеження права на освіту – заборона відвідувати навчальні заклади; обмеження права на свободу релігії – заборона проведення релігійних заходів; обмеження права доступу до медичної допомоги – тимчасове припинення проведення планових заходів із госпіталізації та планових операцій, крім термінових та невідкладних.

Виключні обставини вимагають дійсно виняткових заходів. Пандемія COVID-19 дає цілком законні підстави для прийняття радикальних заходів державами-членами з метою захисту здоров'я населення. Ці заходи можуть обмежувати права та свободи людини, закріплені в конституціях держав-членів, а також у міжнародних та європейських документах з прав людини, таких як: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Конвенції МОП, Європейська соціальна хартія. Проте вони мають відповідати низці принципів. Так, зокрема, кожна держава повинна оцінювати, наскільки заходи, яких вона вживає у мовах боротьби з коронавірусом, вимагають відступу від дотримання прав та свобод, перелічених у Конвенції. Йдеться про Статтю 15 Європейської



конвенції, яка дає державам, які її ратифікували, можливість обмеженого і контрольованого відступу від своїх зобов'язань із забезпечення певних прав і свобод лише за виняткових обставин. Рада Європи закликає держави дотримуватись норм Конвенції навіть у найкритичніші часи. Обмежувальні заходи та законодавчі дії щодо їх запровадження повинні узгоджуватися з принципом верховенства права. Введення обмежень варто проводити так, щоб не було можливості зловживання владою. Дотримання права на життя, заборона катувань та нелюдського або принизливого поведіння – статті 2 та 3 Конвенції – належать до основних прав та основоположних свобод навіть під час надзвичайного стану. Конвенція також вимагає від держав-членів забезпечити належний рівень медичної допомоги і піклування про людей, що знаходяться в місцях позбавлення волі.

Право на свободу та безпеку відповідно до Статті 5 Конвенції визначає, що запобігання поширенню інфекційних захворювань є однією з підстав, за яких особа може бути обмежена у свободі. Перш ніж вдаватися до таких заходів, держави мають зважити, чи є вони вкрай необхідні за наявності менш суворих альтернатив.

Право на приватне життя, свободу совісті, свободу висловлення поглядів, право об'єднуватися гарантуються статтями 8, 9, 10 та 11 Конвенції. Влада повинна переконатися, що будь-яке обмеження цих прав чітко регулюється законодавством і виправдовує мету цього обмеження.

Свобода висловлювання, інформаційна свобода ЗМІ, доступ до офіційної інформації – є критичним фактором здатності ЗМІ повідомляти про проблеми, пов'язані з пандемією. ЗМІ та професійні журналісти, зокрема суспільні мовники, несуть особливу відповідальність за своєчасне забезпечення точною та достовірною інформацією громадськості. Вони повинні

дотримуватися найвищих професійних та етичних норм, утримуватися від публікації неперевіреної інформації, в тому числі неправдоподібних сенсаційних матеріалів. Водночас журналісти, ЗМІ, медичні працівники, активісти громадянського суспільства та громадськість загалом повинні мати змогу критикувати владу та уважно вивчити її заходи під час кризи.

Конвенція допускає винятки протягом обмеженого періоду, але з відповідними гарантіями – щодо збереження анонімності під час збору, аналізу та передачі даних законним способом. Масштабну обробку особистих даних за допомогою штучного інтелекту слід проводити лише коли наукові дані переконливо свідчать, що потенційні переваги для охорони здоров'я переважають альтернативні, менш радикальні рішення [7].

Зауважимо, що Конвенція передбачає можливість держави-учасниці відступити від її зобов'язань за Конвенцією під час надзвичайної ситуації (ст. 15). Так, під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка держава-учасниця може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за цією Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом. Це положення Конвенції застосовується з урахуванням низки матеріальних та процесуальних вимог. У протилежному випадку виникає підстава для звернення до ЄСПЛ.

Повага до всіх прав людини повинна залишатися в основі боротьби з пандемією та підтримки глобального відновлення та потреби подолати важкий вплив кризи на економічні та соціальні права. Covid-19 не повинен використовуватися як привід для обмеження демократичного та громадянського простору, дотримання верховенства права та міжнародних

зобов'язань, а також обмеження свободи висловлювання, свободи преси та доступу до інформації в Інтернеті та офлайн. Обмежувальні профілактичні заходи спрямовані та протидію поширення епідемії не слід використовувати для обмеження роботи правозахисників, журналістів, ЗМІ працівників та організацій громадянського суспільства [8].

Як відомо, карантин вплинув й на діяльність ЄСПЛ. Було запроваджено дистанційний режим розгляду справ. Такі заходи вжито для розгляду термінових звернень про тимчасові заходи відповідно до правила 39 Регламенту Суду (це правило застосовується лише тоді, коли існує неминучий ризик незворотної шкоди).

При цьому Європейський суд з прав людини вирішив у винятковому порядку продовжити 6-місячний строк для подання заяви, передбачений ст. 35 Конвенції, спочатку на один місяць (починаючи з 16.03.2020), а потім ще на два, з 16.04.2020 по 15.06.2020 включно. Крім того, строки, що були відведені під час розгляду справ, були продовжені на один місяць з 16.03.2020, а потім, із 16.04.2020 – ще на два. Додатково, ЄСПЛ вжив заходів, спрямованих на те, щоби звести до мінімуму фізичну присутність персоналу у будівлі Суду. Також ЄСПЛ скасував слухання у березні та квітні 2020 року.

Проте попри карантинні заходи, ЄСПЛ працює доволі продуктивно. Таких висновків можна дійти на підставі даних щодо кількості винесених рішень. Лише за перший місяць карантину було прийнято близько 200 рішень по суті справи та близько 1900 рішень стосовно прийняття скарг до розгляду. І це попри те, що з середини березня 2020 року працівники суду працюють дистанційно та спілкуються по відеозв'язку.

Зауважимо, що на розгляд ЄСПЛ вже передані справи, пов'язані з епідеміологічною кризою COVID-19.

Наприклад, у справі Д.С. проти Італії (D.C. c. ITALIE, Заява № 17289/20 [5]) щодо ймовірного порушення права заявника на повагу до сімейного життя заявник скаржиться, що італійська влада не вжила тимчасових та невідкладних заходів для забезпечення підтримки сімейного зв'язку з його дочкою. 2 квітня 2020 року заявник подав до суду Ареццо заяву про сепарацію з вимогою надати йому право спільної опіки над дочкою, яка вже місяць проживала з дружиною, окремо від батька. У цій же заяві заявник просив суд визнати невідкладність процедури відповідно до Законодавчої постанови № 18 (2020 року) щодо невідкладних заходів боротьби з епідеміологічною кризою COVID-19. 9 квітня 2020 року суд Ареццо призначив перше слухання щодо термінових тимчасових заходів в інтересах дитини аж на 29 жовтня 2020 року, відхиливши заяву про невідкладний розгляд. Перед сторонами у цій справі стоїть багато питань. Чи мало місце втручання в реалізацію заявником свого права на повагу до свого сімейного життя у розумінні ст. 8 Конвенції? Якщо так, то чи було воно законним, виправданим та пропорційним? Чи були дотримані позитивні зобов'язання держави? Чи мав заявник ефективні засоби захисту своїх прав, передбачених ст. 8 Конвенції?

Інша справа, Мухаммед Асіф Хафез проти Сполученого Королівства (HAFEEZ v. THE UNITED KINGDOM, Заява № 14198/20 [7]), стосується заявленого порушення ст. 3 Конвенції. Справа виникла в тому числі через ризик довічного ув'язнення без умовно-дострокового звільнення та неадекватних умов утримання через пандемію COVID-19 у разі, якщо 60-річного чоловіка із певними проблемами зі здоров'ям (серед яких діабет та астма) екстрадують до США. У березні 2019 року Державний секретар (Міністр внутрішніх справ Великобританії) видав наказ про екстрадицію



заявника. Останній подав апеляційну скаргу, яку в січні 2020 року відхилив Високий Суд, зазначивши відсутність ризику порушення ст. 3 Конвенції.

Висновки. Результати здійсненого дослідження дозволяють зробити висновки про те, що в умовах запровадження урядами багатьох держав карантинних обмежень важливого значення набувають міжнародні механізми захисту прав людини. Йдеться, насамперед, про ЄСПЛ. Адже, на жаль, далеко не завжди держави дотримуються усіх вимог та принципів

запровадження обмежувальних заходів посягаючи при цьому на основні права та свободи людини. На нашу думку, не довго доведеться чекати звернень громадян різних держав за захистом своїх прав та свобод порушених урядами країн у ході запровадження карантинних обмежень.

Насамкінець, слід зауважити, що питання міжнародних механізмів захисту прав людини та особливості їх застосування в умовах карантину потребує подальших наукових досліджень.

Список використаних джерел

1. ЄСПЛ іде на карантин: що буде зі справами і строками. URL : <https://yur-gazeta.com/golovna/espl-ide-na-karantin-shcho-bude-zi-spravami-i-strokami.html> (дата звернення: 15.08.2020).
2. Льяшенко А. ЄСПЛ та захист прав людини: практика в умовах пандемії. URL : https://jurliga.ligazakon.net/ua/news/197343_spl-ta-zakhist-prav-lyudini-praktika-v-umovakh-randem (дата звернення: 15.08.2020).
3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/995_004 (дата звернення: 15.08.2020).
4. Рада Європи ухвалила посібник про дотримання прав людини в умовах карантину. URL : <http://sich-pravo.org/rada-uevgoru-uhvalyla-posibnyk-pro-dotrymannya-prav-lyudynu-v-umovah-karantynu/> (дата звернення: 15.08.2020).
5. У якій мірі боротьба з коронавірусною інфекцією допускає обмеження прав людини. *Закон і бізнес*. 04.04-10.04.2020. URL : https://zib.com.ua/ua/142070covid19_i_konvenciya_u_yakiy_miri_borotba_z_koronavirusnoyu.html (дата звернення: 15.08.2020).
6. D.C. contre l'Italie, 17289/20. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-202952%22%5D%7D> (дата звернення: 15.08.2020).
7. HAFEEZ v. THE UNITED KINGDOM, № 14198/20. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22fulltext%22:%5B%2214198/20%22%5D,%22itemid%22:%5B%22001-202335%22%5D%7D> (дата звернення: 15.08.2020).
8. Human rights and COVID-19. 10 June 2020. URL : <https://www.etuc.org/sites/default/files/publication/file/2020-06/Covid-19%20Briefing%20Human%20Rights%20and%20COVID19%20update%2010062020%20final%20Final.pdf> (дата звернення: 15.08.2020).

Банчук-Петросова О. В. Міжнародні механізми захисту прав та особливості їх застосування в умовах карантину

У статті розглянуто міжнародні механізми захисту прав та особливості їх застосування в умовах карантину. З'ясовано, що карантинні обмеження створюють певні перешкоди на шляху користування правами і свободами встановленими відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Встановлено, що деякі уряди недобросовісно використовують кризу Covid-19 як підставу для обмеження прав та свобод більшою мірою, ніж того потребують заходи профілактики. Встановлено, що пандемія COVID-19 дає цілком законні підстави для прийняття радикальних заходів державами-членами з метою захисту здоров'я населення. Ці заходи можуть обмежувати права та свободи людини, закріплені в конституціях держав-членів, а також у міжнародних та

європейських документах з прав людини, таких як: Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права, Конвенції МОП, Європейська соціальна хартія. Проте вони мають відповідати низці вимог.

Обґрунтовано, що повага до всіх прав людини повинна залишатися в основі боротьби з пандемією та підтримки глобального відновлення та потреби подолати важкий вплив кризи на економічні та соціальні права. Covid-19 не повинен використовуватися як привід для обмеження демократичного та громадянського простору, дотримання верховенства права та міжнародних зобов'язань, а також обмеження свободи висловлювання, свободи преси та доступу до інформації в Інтернеті та офлайн. Обмежувальні профілактичні заходи, спрямовані та протидію поширення епідемії, не слід використовувати для обмеження роботи правозахисників, журналістів, ЗМІ працівників та організацій громадянського суспільства.

Проілюстровано, як карантин вплинув на діяльність ЄСПЛ. Наведено декілька розглянутих ЄСПЛ справ, пов'язаних з епідеміологічною кризою COVID-19.

Акцентується увага на тому, що в умовах запровадження урядами багатьох держав карантинних обмежень важливого значення набувають міжнародні механізми захисту прав людини. Адже, на жаль, далеко не завжди держави дотримуються усіх вимог та принципів запровадження обмежувальних заходів, посягаючи при цьому на основні права та свободи людини.

Ключові слова: міжнародний механізм захисту прав, карантинні обмеження, обмежувальні заходи, порушення прав людини, Європейський суд з прав людини.

Banchuk-Petrosova O. International human rights protection mechanisms and their application features under quarantine period

The article considers international mechanisms for protection of rights and features of their application under quarantine conditions. Quarantine restrictions have been found to create certain obstacles to the enjoyment of rights and freedoms established under the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. Some governments have been found to be misusing the Covid-19 crisis as a basis for restricting rights and freedoms to a greater extent than preventive measures require.

The COVID-19 pandemic has been found to be a legitimate reason for Member States to take drastic action to protect public health. These measures may restrict the human rights and freedoms enshrined in the constitutions of the Member States, as well as in international and European human rights instruments, such as: the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the International Covenant on Civil and Political Rights, the International Covenant on Civil and Political Rights, economic, social and cultural rights, ILO Conventions, European Social Charter. However, they must meet a number of requirements.

It is argued that respect for all human rights must remain at the heart of the fight against the pandemic and support for global recovery and the need to overcome the severe impact of the crisis on economic and social rights. Covid-19 should not be used as a pretext for restricting democratic and civic space, upholding the rule of law and international obligations, and restricting freedom of expression, freedom of the press and access to information online and offline. Restrictive prevention measures and counteracting the spread of the epidemic should not be used to restrict the work of human rights defenders, journalists, media workers and civil society organizations.

Illustrated how quarantine affected the activities of the ECtHR. Here are some ECtHR cases related to the COVID-19 epidemiological crisis.

Emphasis is placed on the fact that in the context of the introduction of quarantine restrictions by the governments of many states, international human rights protection mechanisms are becoming important. Unfortunately, states do not always adhere to all the requirements and principles of restrictive measures, encroaching on fundamental human rights and freedoms.

Key words: international protection mechanism, quarantine restrictions, restrictive measures, human rights violations, European Court of Human Rights.



Тетяна Грабович,
кандидат юридичних наук

<https://doi.org/10.32782/2020-38-08>

УДК 341.01

Сутність міжнародно-правової відповідальності держави як політико-правової цінності

Немає відповідальності,
немає (міжнародного) права.
А. Пеллет

Надійно закріплений основний принцип міжнародної відповідальності передбачає, що кожне міжнародно-протиправне діяння держави тягне за собою міжнародно-правову відповідальність. Ідея, що лежить в основі відповідальності, гарантує нормативність міжнародного права та відводить положенням про відповідальність держави одне із центральних місць у міжнародному праві. Водночас право міжнародної відповідальності потребує детального врегулювання задля вирішення багатьох теоретичних дискусій та практичних складнощів.

Інститут відповідальності з найдавніших часів і до наших днів є одним із способів забезпечення порядку у міжнародних відносинах [1, с. 3]. Значення міжнародно-правової відповідальності держави, як відзначає П.М. Куріс, зумовлене тим, що цей інститут є необхідним юридичним засобом забезпечення міжнародного

права, більш того – найважливішим елементом його сутності, однією з його підвалин. Право взагалі немислиме без відповідальності за порушення його норм [2, с. 10].

П. Рейтер вважає, що відповідальність, знаходячись у серці міжнародного права, складає суттєву частину того, що можна назвати Конституцією міжнародного співтовариства [3, с. 3]. Заперечення принципу міжнародної відповідальності держави, на думку А. Фердросса, призвело б до загибелі міжнародного права, оскільки з відмовою від відповідальності за вчинене протиправне діяння відпали б також зобов'язання держав дотримуватися норм міжнародного права [4, с. 353].

В.А. Василенко справедливо відзначає, що існування внутрішньодержавних і міждержавних суспільних відносин було б неможливим, якби суб'єкти цих відносин не несли відповідальності за свою поведінку. Відповідальність необхідно притаманна суб'єктам будь-якої соціальної спільності. Саме вона забезпечує впорядкованість відносин, що складаються між ними в

процесі їх спільної діяльності [5, с. 5]. Як стверджує Ю.М. Колосов, значення міжнародної відповідальності полягає в тому, що вона є принципом, що лежить в основі взаємного прагнення держав уникнути спричинення шкоди одна одній. Таке положення особливо важливе саме для міжнародних відносин, де, на відміну від внутрішньодержавних відносин, не існує спеціального апарату примусу, що забезпечував би невідворотність відповідальності та відшкодування шкоди [1, с. 21].

І.І. Лукашук, підкреслюючи виняткову роль відповідальності в міжнародному праві, звертає увагу на той факт, що у значному числі випадків порушення внутрішнього права залишаються або невідомими, або не вдається виявити тих, хто їх вчинив. У міжнародному праві подібне становище практично виключено, що й надає міжнародній відповідальності особливе значення [6, с. 1]. Відповідальність є обов'язковим, неминучим наслідком права, про що зазначалося Міжнародним судом ООН у відомому рішенні *Barcelona Traction, Light and Power Company* [7, с. 3].

Різноманітним аспектам міжнародно-правової відповідальності держав присвячені праці у вітчизняній та зарубіжній міжнародно-правовій літературі. Серед авторів, які висвітлюють дану проблематику, слід назвати таких вчених, як А. Абасс, Р. Аго, С.Ф. Аме-расінг, В.Ф. Антипенко, Е. Арчага, Р.Р. Батршин, Я. Броунлі, О.В. Буткевич, К.А. Важна, В.А. Василенко, Л.Г. Гусейнов огли, В.Н. Денисов, Д. Джінкс, О.В. Задорожній, А. Зайберт-Фор, І. Зіємель, І.І. Лукашук, Ю.М. Колосов, Б. Конфорті, Дж. Кроуфорд, П.М. Куріс, В.А. Мазов, С. Оллесон, М. Сассолі, Г.І. Тункін, М.О. Ушаков, Ж.-М. Хенкерте, М.Х. Фарукшин та ін.

Метою статті є висвітлення сутності міжнародно-правової відповідальності держави як політико-правової

цінності на підставі аналізу доктринальних джерел та практики міжнародних органів.

Відповідальність держави є основоположним принципом міжнародного права, що впливає із природи міжнародної правової системи і доктрин державного суверенітету і рівності держав [8, с. 694]. На взаємозв'язок відповідальності та суверенітету вказує А. Пеллет, на думку якого відповідальність взаємодіє з поняттям суверенітету і впливає на його визначення, у той же час повсюдність суверенітету у міжнародних відносинах неминуче впливає на концепцію міжнародної відповідальності. Разом із тим відповідальність глибоко еволюціонувала разом із самим міжнародним правом: відповідальність є наслідком міжнародного права, найкращим доказом його існування та найбільш вірогідним показником його ефективності [3, с. 3].

Із цього приводу Р. Аго у своїй доповіді перед Комісією міжнародного права ООН (далі – КМП ООН, Комісія) справедливо відзначав, що спроби, як це робили в минулому деякі прихильники державного абсолютизму, заперечити ідею відповідальності держави, оскільки вона нібито суперечить ідеї суверенітету, означають заперечення існування міжнародно-правового порядку [9, п. 31].

Варто відзначити, що в юридичній літературі вже майже не зустрічається концепцій, що протиставляють суверенітет і міжнародно-правову відповідальність держави, а окремі рецидиви ідей німецької історичної школи права, яка оскаржувала саме можливість взаємної відповідальності держав, залишилися в минулому [2, с. 28]. Відповідальність не тільки не суперечить суверенітету, а й зумовлена ним, якщо розуміти суверенітет як необхідну передумову гармонійного співробітництва в руслі суверенної рівності, а не як підставу для зазіхань на особливі права сильних світу цього.



На підставі суверенітету держави створюють міжнародне право, наділяють його юридичною силою з тим, аби з його допомогою забезпечувати свої суверенні права. Навіть у внутрішній сфері суверенітет не означає свободи держави від встановлених законів. Зростає значення міжнародного права і у визначенні характеру взаємодії внутрішнього та зовнішнього аспекту суверенітету держав. Міжнародне право закріплює свободу держави визначати свій внутрішній правопорядок з урахуванням своїх міжнародних зобов'язань. Сучасне загальне міжнародне право висуває певні вимоги до внутрішнього правопорядку, головним чином, щодо основних прав і свобод людини. Такий правопорядок має будуватися таким чином, щоб забезпечити виконання державою приписів міжнародного права, в іншому випадку виникає її міжнародно-правова відповідальність [6, с. 20]. Тому суверенітет держави та її незалежність у зовнішніх зносинах не може надавати необмежену свободу дій у міжнародному спілкуванні, цілковиту незалежність від інших держав світу та абсолютну ізоляцію на міжнародній арені.

Термін «міжнародна відповідальність» охоплює нові правовідносини, що виникають за міжнародним правом внаслідок міжнародно-протиправного діяння держави. Таке трактування КМП ООН.

Варто відзначити наявність у юридичній літературі різних точок зору щодо визначення правовідносин, які виникають у результаті міжнародно-протиправного діяння. Можна виділити три основні позиції із цього питання. Згідно з першою, прихильником якої був Анцилотті, юридичні результати міжнародно-протиправного діяння описуються виходячи з того, що такі результати мають зобов'язальну силу двосторонніх відносин, які виникають між державою-порушницею та потерпілою державою, в межах

яких зобов'язання першої держави забезпечити відшкодування співвідноситься із суб'єктивним правом іншої держави вимагати відшкодування. Прихильники іншої точки зору, що підтримувалася Кельзеном, виходять із того, що правопорядок є примусовим порядком, та розглядають дозвіл, що наданий потерпілій державі застосовувати примусові санкції проти держави, що несе відповідальність, в якості первинного юридичного наслідку, що безпосередньо витікає із протиправного діяння. Згідно із третім підходом, що став найбільш визнаним, наслідки міжнародно-протиправних діянь не можуть обмежуватися відшкодуванням або «санкціями» [10, с. 33].

КМП ООН визначила відповідальність держав як «усі види нових правовідносин, які можуть виникнути в рамках міжнародного права в результаті міжнародно-протиправного діяння держави незалежно від того, чи обмежуються такі відносини правовідносинами між державою, що вчинила протиправне діяння, і державою, яка безпосередньо постраждала, або ж вони поширюються також на інших суб'єктів міжнародного права, і незалежно від того, чи сконцентровані вони на зобов'язанні винуватої держави відновити у правах державу, яка постраждала, і стягнути заподіяні їй збитки (шкоду), або охоплюють також право самої держави, яка постраждала, або інших суб'єктів міжнародного права застосувати до винуватої держави будь-яку санкцію, допустиму міжнародним правом» [11, с. 175].

Широко розповсюдженим є визначення міжнародно-правової відповідальності як негативних юридичних наслідків, що наступають для суб'єкта міжнародного права в результаті порушення ним міжнародно-правового зобов'язання [12, с. 460].

А. Пеллет справедливо наголошує на тому, що загалом розуміння відповідальності в міжнародному праві

зазнало кардинальних змін у результаті еволюції, що відображає розвиток самого міжнародного права, адже, зокрема, відповідальність більше не зарезервована лише для держав і слугує визнанням правосуб'єктності інших суб'єктів міжнародного права; вона втратила свою концептуальну єдність у результаті припинення визнання шкоди умовою для відповідальності за порушення [3, с. 6]. Міжнародне право повинно дотримуватися незалежно від наслідків порушення, і будь-яке порушення тягне за собою відповідальність його актора, тоді як зміст такої відповідальності, її конкретні наслідки варіюються залежно від того, чи спричинено шкоду таким міжнародно-протиправним діянням, і відповідно до характеру порушеної норми. Ця реконцептуалізація міжнародної відповідальності, описана як «революційна», свідчить про (відносний) прогрес солідарності в міжнародному суспільстві. Слід також брати до уваги, що транскордонне співробітництво завдяки науково-технічному прогресу, що може завдати тяжкої шкоди індивідам та навколишньому середовищу, як у міжнародно-правовому порядку, так і у вітчизняних правових системах, спричинило необхідність розгляду питання про те, чи повинна існувати сувора відповідальність «*strict liability*» [3, с. 9].

Загалом, розвиток поняття та сутності міжнародної відповідальності держави нерозривно пов'язаний із роботою КМП ООН. Ще 1949 р. Генеральна Асамблея ООН визнала тему відповідальності держави як одну із обов'язкових для обговорення КМП ООН, і ця тема залишалася частиною роботи Комісії до 2001 р., коли було прийнято Статті про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння. Водночас робота з питання міжнародної відповідальності держави не припиняється і сьогодні.

До прикладу, в резолюції А/74/421 від 18 грудня 2019 р. [13]

Генеральна Асамблея ООН відмітила, що тема відповідальності держав за міжнародно-протиправні діяння має величезне значення у відносинах між державами, продовжує визнавати важливість та корисність Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння та знову постановила включити в проект порядку денного своєї сімдесять сьомої сесії пункт, що має назву «Відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння», і продовжити в рамках робочої групи Шостого комітету з метою прийняття рішення розгляду питання про конвенцію про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння чи інших належних заходів на основі статей.

Про авторитет Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння свідчать постійні посилання на цей документ у рішеннях різних міжнародних судових установ [14]: Міжнародного Суду ООН; Міжнародного трибуналу з морського права; Міжнародного кримінального суду; груп Всесвітньої організації торгівлі; міжнародних арбітражних трибуналів; Африканського суду з прав людини і народів; Африканської комісії з прав людини і народів; Європейського суду з прав людини; Міжамериканського суду з прав людини; Карибського суду; Суду Економічного співтовариства західноафриканських держав; Спільного суду Європейського союзу.

Так, зокрема, у справі *Quiborax S. A., Non Metallic Minerals S. A. and Allan Fosk Kaplún v. Plurinational State of Bolivia* (2015) Міжнародний арбітраж (за Конвенцією МЦВІС) зазначив, що закріплений у статті 1 принцип, згідно з яким держава несе відповідальність за свої міжнародно-протиправні діяння, є «одним із базових принципів міжнародного права» [15, п. 327]. В іншій справі *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S. A. and Vivendi*



Universal S. A. v. The Argentine Republic (2015) арбітражний трибунал наголосив на тому, що «термін «міжнародна відповідальність»... охоплює нові правові відносини, що виникають згідно з міжнародним правом у зв'язку з учиненням державою міжнародно-протиправного діяння» [16, п. 25].

Одним із принципів, коріння якого глибоко вкорінені в доктрині міжнародного права і підтверджуються практикою держав та міжнародними судовими рішеннями, є принцип, згідно з яким будь-яка поведінка держави, що є міжнародно-протиправною, тягне за собою міжнародно-правову відповідальність такої держави.

Труднощі в досягненні консенсусу щодо основних аспектів міжнародно-правової відповідальності держави

та різноманіття думок у КМП ООН під час розроблення кодифікаційного акта свідчить про наявність багатьох суттєвих невизначеностей, що характерні для цієї сфери міжнародного права. Зокрема, дискусії викликають такі питання, як розмежування міжнародно-правової відповідальності держави та індивіда; питання вини держави; об'єктивної відповідальності держави; особливості застосування обставин, що виключають протиправність діяння держави; кваліфікації діяння як міжнародно-протиправного тощо. Тому проблеми міжнародно-правової відповідальності держави продовжують активно обговорюватися на міжнародному рівні й потребують свого подальшого ґрунтовного вивчення.

Список використаних джерел

1. Колосов Ю.М. Ответственность в международном праве. Москва : Юридическая литература, 1975. 255 с.
2. Курис П.М. Международные правонарушения и ответственность государства. Вильнюс, 1973. 279 с.
3. Pellet A. The definition of responsibility in International law. Chapter 1. In J. Crawford, A. Pellet, S. Olleson (eds). *The Law of International Responsibility*. 2010. P. 3–16.
4. Международное право. Перевод с немецкого. Фердросс А.; под ред.: Тункин Г.И. (Предисл.). Москва : Инostr. лит., 1959. 652 с.
5. Василенко В.А. Ответственность государства за международные правонарушения. Киев : Вища школа, 1976. 267 с.
6. Лукашук И.И. Право международной ответственности. Москва : Волтерс Клувер, 2004. 432 с.
7. *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain) Judgment of 5 February 1970*. ICJ Reports. 1970. P. 3.
8. Shaw Malcolm N. *International Law*. 5th Edition. Cambridge : Cambridge University Press, 2003. 1288 p.
9. Ago R. Third Report on State Responsibility. *Yearbook of the International Law Commission*. 1971. Vol 11 (1).
10. Commentaries to the draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts adopted by the International Law Commission at its fifty-third session. *Yearbook of the International Law Commission*. 2001. Vol. II, Part Two.
11. *Yearbook of the International Law Commission*. 1973. Vol. II.
12. Див.: Буткевич В. Г. Міжнародне право. Основи теорії : підручник / В.Г. Буткевич, В.В. Мицик, О.В. Задорожній. Київ : Либідь, 2002. 608 с.
13. United Nations. General Assembly. Seventy-fourth session. Resolution 74/180. 18 December 2019. Responsibility of States for internationally wrongful acts. UN Doc. A/RES/74/180. URL : <https://undocs.org/en/A/RES/74/180>.
14. Див. Seventy-fourth session. Responsibility of States for internationally wrongful acts. *Responsibility of States for internationally wrongful acts. Compilation of decisions of*

international courts, tribunals and other bodies Report of the Secretary-General. UN Doc A/74/83.

15. ICSID. Quiborax S.A., Non Metallic Minerals S.A. and Allan Fosk Kaplún v. Plurinational State of Bolivia. Case No. ARB/06/2. Award. 16 September 2015.

16. ICSID. Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S. A. and Vivendi Universal S. A. v. The Argentine Republic. Case No. ARB/03/19. Award. 9 April 2015.

Грабович Т. А. Сутність міжнародно-правової відповідальності держави як політико-правової цінності

Стаття присвячена висвітленню сутності міжнародно-правової відповідальності держави як політико-правової цінності на підставі аналізу доктринальних джерел та практики міжнародних органів. Визначено, що ідея, що лежить в основі міжнародно-правової відповідальності, гарантує нормативність міжнародного права та відводить положенням про відповідальність держави одне із центральних місць у міжнародному праві. Обґрунтовано, що суверенітет держави та її незалежність у зовнішніх зносинах не може надавати необмежену свободу дій у міжнародному спілкуванні, цілковиту незалежність від інших держав світу та абсолютну ізоляцію на міжнародній арені. Наведено різні позиції щодо визначення правовідносин, які виникають у результаті міжнародно-протиправного діяння. Встановлено, що наслідки міжнародно-протиправних діянь не можуть обмежуватися відшкодуванням або «санкціями»; що правовідносини, які виникають у результаті міжнародно-протиправного діяння, не обмежуються відносинами між державою, що вчинила протиправне діяння, і державою, яка безпосередньо постраждала, а поширюються також на інших суб'єктів міжнародного права. Визначено, що розуміння міжнародної відповідальності держави зазнало кардинальних змін у результаті еволюції самого міжнародного права. Окреслено роль КМП ООН у виробленні норм про міжнародно-правову відповідальність держав та значення Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння 2001 р. для практики держав та міжнародної судової практики, зокрема для Міжнародного Суду ООН; Міжнародного трибуналу з морського права; міжнародних арбітражних трибуналів тощо. Встановлено, що труднощі в досягненні консенсусу щодо основних аспектів міжнародної відповідальності держав свідчить про наявність багатьох суттєвих невизначеностей, що характерні для цієї сфери міжнародного права та потребують свого подальшого ґрунтового вивчення.

Ключові слова: сутність міжнародно-правової відповідальності, міжнародно-правова відповідальність держави, Комісія міжнародного права ООН, Статті про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння.

Hrabovych T. The essence of international responsibility of state as a political and legal value

The article is devoted to the essence of international responsibility as a political and legal value based on the analysis of doctrinal sources and practice of international bodies. It is determined that the idea underlying international responsibility guarantees the normativity of international law and one of the central places in international law to the provisions on state responsibility. It has been substantiated that the sovereignty of the state and its independence in external relations cannot provide unlimited freedom of conduct in international communication or complete independence from other states and absolute isolation in the international arena. Various positions on the definition of legal relationship which arises upon the commission by a State of an internationally wrongful act are presented. It has been established that the consequences of internationally wrongful acts cannot be limited either to reparation or sanctions; legal relationship arising as a result of an internationally wrongful act is not limited to the relationship between the state that committed the wrongful act and the state directly affected, but also extend to other subjects of international law. It was determined that the understanding of international responsibility has undergone a change as



a result of the evolution of international law itself. The role of the ILC in the development of rules on international responsibility of states and the importance of the Articles on the responsibility of states for internationally wrongful acts for the practice are determined. It was found that the difficulties in reaching a consensus on the main aspects of the international responsibility of states indicate the presence of many significant uncertainties of this area of international law and require further careful study.

Key words: essence of international responsibility, international responsibility of state, International Law Commission, Articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts.



Уляна Коруц,

кандидат юридичних наук,
начальник відділу міжнародних зв'язків
Тернопільського національного
економічного університету

<https://doi.org/10.32782/2020-38-09>

УДК 343.33

Запобігання та протидія пропаганді війни та інформаційним загрозам в Україні

Актуальність теми. Україна фактично знаходиться у стані інформаційної війни, оскільки постійно є об'єктом інформаційної агресії, пропаганди (навіть невійськового, але негативного соціально-економічного та суспільно-політичного характеру) та тиску в усіх сферах суспільних відносин з боку Росії. Саме тому в таких умовах розробка та одночасна апробація механізмів і засобів протидії такі пропаганді відзначатимуть їх ефективність/неефективність. Це створюватиме новий інструментарій протидії російській агресії, який при відповідному рівні узагальнення та уніфікації можна перетворювати на алгоритм протидії інформаційним загрозам, в тому числі інформаційній війні та відображати на рівні міжнародно-правових актів. Це підвищуватиме міжнародно-правовий авторитет України, оскільки ініціатива щодо закріплення на міжнародному рівні тих чи інших інструментів протидії інформаційним загрозам означатиме ефективне їх застосування Україною, а отже її здатність реалізувати

власний суверенітет, виступати самостійним повноцінним суб'єктом міжнародних відносин, протидіяти зовнішній агресії. Усе це підвищуватиме і рівень довіри до України з боку міжнародної спільноти та відновлюватиме той рівень підтримки у протидії всім проявам агресії з боку РФ, який українська держава мала на період 2014–2015 років.

За умови наявної постійної загрози з боку РФ, як військової, так і економічної, інформаційної тощо – пропаганда війни стала активно використовуватися як засіб деструктуризації цілісного українського суспільства, що забезпечувалося формуванням усталеної ідеї протистояння зовнішньому ворогу. Але застосування пропаганди війни саме як засобу ведення інформаційної війни проти України створює необхідність розгляду її як категорії супутньої із такими категоріями як власне «інформаційна війна» та «гібридна війна». Пропаганда як діяльність та як злочин сама по собі виступає складником іншого злочину – ведення



війни, однак в силу того, що така війна ведеться в інформаційному просторі, то вона не має на сьогодні необхідного практичного закріплення як самостійний вид злочинної діяльності, а відповідальність за ведення інформаційної війни відсутня в національному кримінальному законодавстві.

Метою статті є дослідження та аналіз протидії та запобігання пропаганді війни та інформаційним загрозам в Україні.

Виклад основного матеріалу. Ураховуючи той факт, що на міжнародно-правовому рівні інформаційна війна досі не отримала необхідного закріплення та розроблення на рівні категоріального апарату, хоча і визнана як несумісна зі сталим розвитком ворожа, агресивна діяльність суб'єктів міжнародного права, однак практичних заходів протидії їй міжнародна спільнота не розробила. Це не повинно стримувати розвиток вітчизняної практики реалізації механізмів протидії пропаганди війни, особливо враховуючи той факт, що вона постійно зростає з новими формами та проявами інформаційної війни проти України.

Така ситуація не означає недієвість чи низький рівень ефективності міжнародно-правових заходів і засобів протидії пропаганди війни для їх застосування в Україні, однак ми переконуємося в їх недостатності, а тому навіть враховуючи необхідність їх імплементації, слід доповнювати їх інструментами, механізмами, засобами та заходами, що мають стійку утилітарність в умовах України.

На думку ж О.О. Верголяс, сучасний рівень активізації діяльності з пропаганди війни перетворює її на основну інформаційну загрозу. Тобто на негативний інформаційний вплив технічного або психологічного характеру, що унеможливорює чи ускладнює збереження національних цінностей, реалізацію національних інтересів та

досягнення національних цілей України [1, с. 205]. А тому можна свідчити про те, що пропаганда війни перетворилася на самостійний засіб ведення війни нової формації – інформаційної та гібридної війни.

Ми приєднуємося до думки вченого, що «інформаційна війна – це сукупність цілеспрямованих інформаційних впливів, що здійснюються суб'єктом впливу на інформаційні системи або соціальні процеси з використанням засобів інформаційних технологій, інформаційних ресурсів і комунікацій шляхом створення факторів гальмування сталого розвитку або трансформації стабільності держави, суспільства, людини з метою втримання (досягнення) панування, переваги, монополії в різних сегментах людського буття» [1, с. 205]. Тому вважаємо доцільним продовжувати на доктринальному рівні дослідження питання включення сукупності чи окремих із вказаних вище дій як протиправних та кримінально караних дій до національного кримінального законодавства.

Із цього приводу А.А. Головка акцентує увагу на тому, що низький рівень спроможності протистояти інформаційним загрозам, а також низька якість кримінального переслідування за скоєння злочинів пропаганди війни є результатом «незавершеності процесу формування нормативно-правової бази забезпечення інформаційної безпеки (зокрема, перебування на стадії доопрацювання проектів законів «Про засади інформаційної безпеки України» та Концепції інформаційної безпеки України).

Вважаємо за необхідне повернутися до питання прийняття єдиного законодавчого акта у сфері протидії інформаційним загрозам України, протидії та переслідування пропаганди війни та забезпечення інформаційної безпеки в Україні. Цей закон повинен увібрати в себе основні принципи, в

тому числі міжнародно-правові, щодо реалізації інформаційної безпеки, мінімізації військових та інших загроз в частині протидії пропаганди війни та будь-якої дискримінації у відношенні до української держави, українського народу тощо.

Зауважимо, що подібні спроби вже мали місце в 2014 році, коли актуальність протидії пропаганди війни була найвищою та найгострішою. Так, було зареєстровано Проект Закону про засади інформаційної безпеки України № 4949 від 28.05.2014, який повинен був забезпечити основні засади державної політики, спрямованої на захист життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави в інформаційній сфері, системи суб'єктів забезпечення інформаційної безпеки тощо [2]. Але його було знято з порядку денного.

Натомість було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку із прийняттям Закону України «Про інформацію» та Закону України «Про доступ до публічної інформації», який розроблено з метою приведення деяких законодавчих актів України у відповідність із законами України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації» [3].

Законом вносяться зміни до низки законодавчих актів України (4 кодекси та 53 закони України) з метою приведення їх у відповідність із законами України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації». Разом із тим вказаний вище закон не містить змін до відповідних кодексів, що звільняють посадових та службових осіб від відповідальності за розкриття суспільно необхідної та іншої важливої інформації, що передбачено статтею 11 Закону України «Про доступ до публічної інформації» та статтею 30 Закону України «Про інформацію».

Але як зазначає І. Розкладай, пакет змін у понад 50 законів було

розроблено ще в 2011 році групою експертів, проте 2 місяці виділені уряду по факту перетворилися на 3 роки: його прийняття відбулось лише 27 березня 2014 року. Така затримка спричинила «охолоджуючий ефект» для реалізації закону про доступ до публічної інформації, адже неузгодженість законодавства перешкоджала в реалізації прав, але водночас і не вирішувала проблем інформаційної безпеки в умовах вже на той час активної інформаційної війни з боку РФ [4]. Лише згодом з'являється Доктрина інформаційної безпеки України, прийнята Рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 року та затверджена Указом Президента України від 25.02.2017 № 47/2017. Але системний аналіз даної Доктрини, проведений нами в попередніх підрозділах, указав на недостатності заходів, які він передбачає, та недостатню ефективність наявних у частині реальної протидії пропаганді війни в Україні. Ця Доктрина є лише формою декларації та установчим актом у частині запровадження жорстких заходів боротьби із проявами ризиків в інформаційній сфері та інформаційним загрозам для України.

Крім того, сама форма цієї Доктрини – затвердженої Указом Президента України – вимагає додаткових заходів підвищення ефективності тих механізмів, які в ній запроваджені та прийняття додаткових нормативно-правових актів на її виконання. Натомість прийняття спеціального закону дало б змогу активізувати розвиток кримінально-правового переслідування за злочини пропаганди війни, розширення ознак складу таких злочинів, їх диверсифікація та розширення на доктринальному рівні науки кримінального права інституту військових злочинів, який би доповнювався злочинами із пропаганди, підготовки та ведення інформаційної війни проти України.



Ми наголошуємо на тому, що сучасний тренд у сфері державної політики забезпечення правового закріплення міжнародних механізмів протидії та кримінального переслідування за злочини у сфері пропаганди війни повинен зміщуватися не лише в бік ратифікації, приєднання та імплементації окремих норм і положень в національне законодавство, а й розроблення власних дієвих інструментів такої протидії.

Слід звернути увагу на думку низки вчених стосовно необхідності розробки поряд із Доктриною інформаційної безпеки ще й Стратегії охорони психічного здоров'я нації. Так, наприклад, П.В. Волошин та Н.О. Марута вказують на «необхідність запобігання погіршенню психічного здоров'я і психологічного благополуччя численних верств населення, яке потребує системної спеціалізованої медико-психологічної допомоги» [5, с. 5]. Нам видається, що таке погіршення стало результатом негативного впливу на суспільство загроз інформаційної та національної безпеки з боку РФ. Україна дедалі частіше стає об'єктом інформаційної агресії, а тому пропаганда війни як один із її елементів і спричинила подібні негативні наслідки, про які йдеться в дослідженнях вчених.

Така точка зору підтверджується у працях О. Олішевського, який зауважує на тому, що інформаційні загрози та пропаганда війни впливають в першу чергу на свідомість та психологічний стан людини, але їх наслідки є значно системнішими [6, с. 158]. Вочевидь, йдеться про те, що, впливаючи негативним чином на свідомість людини та на суспільну свідомість у цілому засобами пропаганди війни, відбувається деформація суспільного сприйняття ролі держави, зростання стійкого переконання неспроможності держави захистити власний суверенітет та створити умови стійкої національної безпеки й стійкого безпекового

середовища. Це призводить до нових форм реалізації злочинної діяльності з пропаганди війни, яка, трансформуючись, може зберігати цілі та засоби, але зміст діяльності виходить за межі можливостей її кваліфікації як кримінально-караного діяння. У такому випадку явно протиправна та суспільно небезпечна діяльність випадає за межі можливостей кримінального переслідування.

Тому, на думку М.В. Маркової, Стратегія охорони психічного здоров'я нації або Стратегія забезпечення стабільного розвитку суспільної свідомості та правової культури «закріпили б обов'язковість міжвідомчої взаємодії та координації різних державних секторів, що опікуються питаннями психічного здоров'я; містила б програму структурної реформи інформаційного сектору; напрямки підвищення рівня правової культури та суспільної свідомості нації» [7, с. 8]. Ця теза синхронізується з висновком П.В. Пекара про те, що «пропаганда як вид злочину має конкретну прив'язку до суспільно небезпечних процесів або окремих актів, наслідки яких можуть стати суттєвою загрозою для міжнародного правопорядку. У цьому контексті пропаганда як міжнародний злочин визнається виключно стосовно конкретного акту, який сам по собі має негативні суспільні наслідки, в тому числі суттєве зниження рівня правової свідомості та правової культури, падіння державницьких настроїв та зниження рівня самоідентифікації нації» [8, с. 128]. Усе це в сукупності дає нам підстави стверджувати, що, окрім міжнародно-правових механізмів протидії пропаганди війни, в національному українському правовому полі повинні знайти своє відображення й механізми міжнародно-організаційного характеру. Йдеться про запровадження таких механізмів, які сприятимуть підвищенню рівня організаційної забезпеченості процесів протидії війни, оптимізуватимуть

динаміку процесу протидії та координацію зусиль різних органів державної влади, чия владно-управлінська діяльність спрямована не лише на кримінальне переслідування, але і на створення засад попередження пропаганди війни, моніторинг випадків її появи в інформаційному просторі та захисту його від негативних наслідків зовнішньої агресії.

Цікавою тезою в контексті застосування у вітчизняній практиці протидії пропаганди війни міжнародних механізмів організаційного характеру є теза О. Шершньової стосовно необхідності розробки нових складів злочинів, таких як: «інформаційний тероризм», «інформаційна блокада», «кібертероризм» та ін. Таке розширення можливостей кримінологічної кваліфікації протиправних діянь дасть змогу розробити чітку і єдину концепцію захисту інформаційного простору держави, а також уточнить національні орієнтири й ідентифікацію інформаційної безпеки як на внутрішньо-локальному, так і на міжнародному рівні [9, с. 37].

Той факт, що сучасний КК України визначає пропаганду війни як кримінальне правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, дає всі підстави стверджувати про можливість розроблення нової родової сукупності злочинів у сфері інформаційної та гібридної війни, оскільки сьогодні пропаганда війн все частіше розглядається саме як елемент останньої, особливо враховуючи практичний характер окремих проявів такої війни з боку РФ по відношенню до України, який має сучасні негативні наслідки для міжнародного правопорядку та регіональної безпеки у Східній Європі.

Інформаційну війну, як суспільно-політичне негативне явище, розглядає О.В. Курбан, розробляючи при цьому методологічне забезпечення її протидії та концептуалізуючи окремі складові елементи такої

війни. Зокрема, дослідником піднімаються питання віднесення пропаганди війни не лише до складового елементу інформаційної війни, а до системних деформацій інформаційного простору та суспільної свідомості, коли пропаганда війни сприймається як ціннісний орієнтир подальшого розвитку державно-суспільних процесів [10, с. 128–133]. Така структурна деформація означає низький рівень ефективності організаційно-правового забезпечення протидії пропаганді війни, неефективність державної політики в даному сегменті безпекового простору, а також піднімає питання про стійку потребу в пошуках нових потенційних джерел підвищення ефективності вказаних дій.

До речі, в Україні вже запроваджена Стратегія кібербезпеки України, яка була схвалена Рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 року та затверджена Указом Президента України від 15.03.2016 № 96/2016. Але сьогодні, як слушно зазначає Г.Ф. Хорунжий, першочерговими завданнями повинні стати уточнення та посилення кримінально-правового забезпечення державної політики протидії пропаганди війни, яка повинна розроблятися та запроваджуватися на підставі вивчення досвіду окремих закордонних країн [11, с. 12, 14].

Наявність окремих недоліків відповідного спрямування чинних юридичних документів, недостатня увага нормативно-правовому врегулюванню державно-громадської взаємодії у протидії інформаційним загрозам» – все це створює передумову не лише імплементації міжнародно-правових заходів забезпечення інформаційної безпеки, але і розроблення Україною та спробами запровадження в міжнародну практику тих інструментів протидії пропаганді війни, які підтверджують свою ефективність у сучасних реаліях України.



Висновки. Ми доходимо висновку, що правове закріплення будь-яких механізмів, заходів, засобів міжнародно-правової відповідальності чи заходів протидії пропаганди війни обов'язково повинно мати відповідний супровід на рівні національного законодавства, ефективність лише міжнародно-правового переслідування буде недостатньою без наявності легальних підстав застосування до особи, що скоїла злочин у вигляді пропаганди війни, заходів державного примусу в межах кримінального переслідування та притягнення до кримінальної відповідальності. Лише це характеризуватиме ефективність системи протидії таким злочинам.

Сучасний тренд у сфері державної політики забезпечення правового

закріплення міжнародних механізмів протидії та кримінального переслідування за злочини у сфері пропаганди війни повинен зміщуватися не лише в бік ратифікації, приєднання та імплементації окремих норм і положень в національне законодавство, а розроблення власних дієвих інструментів такої протидії. А прийняття спеціального закону дало б змогу активізувати розвиток кримінально-правового переслідування за злочини пропаганди війни, розширення ознак складу таких злочинів, їх диверсифікацію та розширення на доктринальному рівні науки кримінального права інституту військових злочинів, який би доповнювався злочинами із пропаганди, підготовки та ведення інформаційної війни проти України.

Список використаних джерел

1. Верголяс О.О. Правове забезпечення спеціальних інформаційних операцій : дис. к.ю.н. : спеціальність 12.00.07. – Київ : НДІП НАПрН України, 2020. 287 с.
2. Проект Закону про засади інформаційної безпеки України. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51123.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про інформацію» та Закону України «Про доступ до публічної інформації» : Закон України від 27.03.2014 № 1170-VII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1170-18#Text>.
4. Розкладай І. Як Україна протидіє інформаційній агресії Росії. URL : <https://cedem.org.ua/articles/yak-ukrayina-protydiye-informatsijnij-agresiyi-rosiyi-chastyna-2/>.
5. Олішевський О. Заходи протидії пропаганді війни в Україні. *Jurnalul juridic national: teorie și practică = Национальный юридический журнал: теория и практика*. 2018. № 1, Т. 1 (Februarie). С. 155–160.
6. Маркова М.В. Інформаційно-психологічна війна: медико-психологічні наслідки та стратегії протидії. *Проблеми безперервної медичної освіти та науки*. 2016. № 4. С. 6–10.
7. Пекар П.В. Пропаганда війни в законодавстві про кримінальну відповідальність пострадянських країн. *Наше право*. 2016. № 2. С. 125–130.
8. Шершньова О. Нормативно-правове забезпечення національної безпеки країни та вплив сучасних інформаційних викликів і загроз інформаційній безпеці. *Актуальні проблеми міжнародних відносин та зовнішньої політики : матеріали III Регіональної науково-теоретичної конференції (Львів, 24 березня 2016 р.)*. Львів : НУ ЛП, 2016. С. 36–38.
9. Курбан О.В. Сучасні інформаційні війни в мережевому он-лайн просторі. Київ : ВІКНУ, 2016. 286 с.
10. Хоружий Г. Ф. Війна Росії проти України: російська пропаганда як складова «гібридної війни». *Український науковий журнал*. 2016. № 4. С. 6–15.

Коруц У. З. Запобігання та протидія пропаганді війни та інформаційним загрозам в Україні

У статті обґрунтовано, що Україна фактично знаходиться у стані інформаційної війни, оскільки постійно є об'єктом інформаційної агресії, пропаганди (навіть невійськового, але негативного соціально-економічного та суспільно-політичного характеру) та тиску в усіх сферах суспільних відносин з боку Росії. Саме тому в таких умовах розроблення та одночасна апробація механізмів і засобів протидії такі пропаганді відзначатимуть їх ефективність/неефективність. Це створюватиме новий інструментарій протидії російській агресії, який за умови відповідного рівня узагальнення та уніфікації можна перетворювати на алгоритм протидії інформаційним загрозам, у тому числі інформаційній війні, та відображати на рівні міжнародно-правових актів.

Автор концентрує увагу на необхідності прийняття єдиного законодавчого акта у сфері протидії інформаційним загрозам України, протидії та переслідування пропаганди війни та забезпечення інформаційної безпеки в Україні. Цей закон повинен увібрати в себе основні принципи, в тому числі міжнародно-правові, щодо реалізації інформаційної безпеки, мінімізації військових та інших загроз у частині протидії пропаганди війни та будь-якої дискримінації у відношенні до української держави, українського народу тощо.

Наголошено, що сучасний тренд у сфері державної політики забезпечення правового закріплення міжнародних механізмів протидії та кримінального переслідування за злочини у сфері пропаганди війни повинен зміщуватися не лише в бік ратифікації, приєднання та імплементації окремих норм і положень в національне законодавство, а розроблення власних дієвих інструментів такої протидії.

Обґрунтовано важливість запровадження таких механізмів, які сприятимуть підвищенню рівня організаційної забезпеченості процесів протидії війни, оптимізуватимуть динаміку процесу протидії та координацію зусиль різних органів державної влади, чия владно-управлінська діяльність спрямована не лише на кримінальне переслідування, але і на створення засад попередження пропаганди війни, моніторинг випадків її появи в інформаційному просторі та захист його від негативних наслідків зовнішньої агресії.

Той факт, що сучасний КК України визначає пропаганду війни як кримінальне правопорушення проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку, дає всі підстави стверджувати про можливість розробки нової родової сукупності злочинів у сфері інформаційної та гібридної війни, оскільки сьогодні пропаганда війн все частіше розглядається саме як елемент останньої, особливо враховуючи практичний характер окремих проявів такої війни з боку РФ по відношенню до України, який має сучасні негативні наслідки для міжнародного правопорядку та регіональної безпеки у Східній Європі.

Правове закріплення будь-яких механізмів, заходів, засобів міжнародно-правової відповідальності чи заходів протидії пропаганди війни обов'язково повинно мати відповідний супровід на рівні національного законодавства. Ефективність лише міжнародно-правового переслідування буде недостатньою без наявності легальних підстав застосування до особи, що скоїла злочин у вигляді пропаганди війни, заходів державного примусу в межах кримінального переслідування та притягнення до кримінальної відповідальності. Лише це характеризуватиме ефективність системи протидії таким злочинам.

Ключові слова: інформаційна війна, пропаганда, пропаганда війни, злочин, агресія, інформаційна безпека.

Koruts U. Preventing and counteracting the propaganda of war and information threats in Ukraine

The article substantiates that Ukraine is in fact in a state of information war, as it is constantly the object of information aggression, propaganda (even non-military but negative socio-economic and socio-political nature) and pressure in all spheres of public relations from Russia. That is why in such conditions the development and testing of



mechanisms and means of counteraction to such propaganda will note their effectiveness / ineffectiveness. This will create a new tool for counteracting Russian aggression, which, with the appropriate level of generalization and unification, can be transformed into an algorithm for counteracting information threats, including information warfare, and reflected at the level of international legal acts.

The author focuses on the need to adopt a single legislative act in the field of combating information threats to Ukraine, counteracting and persecuting war propaganda and ensuring information security in Ukraine. This law should incorporate basic principles, including international law, regarding the implementation of information security, minimization of military and other threats in terms of combating war propaganda and any discrimination against the Ukrainian state, the Ukrainian people, etc.

It is emphasized that the current trend in public policy to ensure the legal consolidation of international mechanisms for combating and prosecuting crimes in the field of war propaganda should be shifted not only towards ratification, accession and implementation of certain norms and provisions in national legislation, but also the development of effective tools.

The importance of introducing such mechanisms that will help increase the level of organizational support of the war response process, optimize the dynamics of the counteraction process and coordinate the efforts of various government agencies, whose management activities are aimed not only at criminal prosecution, but also at creating war prevention and monitoring principles. cases of its appearance in the information space and its protection from the negative consequences of external aggression.

The author conducts a detailed analysis and defines that the fact that the current Criminal Code of Ukraine defines war propaganda as a criminal offense against peace, security of mankind and international law gives all grounds to argue about the possibility of developing a new generic set of crimes in the field of information and hybrid warfare, because today war propaganda is increasingly seen as an element the latter, especially given the practical nature of certain manifestations of such a war on the part of the Russian Federation in relation to Ukraine, which has current negative consequences for international law and order and regional security in Eastern Europe.

In addition, the author focuses on the legal consolidation of any mechanisms, measures, means of international legal responsibility or measures to counter the propaganda of war must be accompanied by appropriate support at the level of national legislation. the effectiveness of international law prosecution alone will be insufficient without the existence of legal grounds for the application to a person who has committed a crime in the form of propaganda of war, measures of state coercion within the framework of criminal prosecution and prosecution. Only this will characterize the effectiveness of the system of counteraction to such crimes.

Keywords: information war, propaganda, war propaganda, crime, aggression, information security.



Дарина Холаківська,
студентка IV курсу спеціальності
«Міжнародне право»
Інституту міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
ORCID: 0000-0002-5908-3061

<https://doi.org/10.32782/2020-38-10>

УДК 341.1

Внутрішнє право міжнародних організацій

Постановка проблеми. У сучасному глобалізованому світі роль міжнародних організацій невіддільно зростає, адже дедалі більше держав доходять висновку, що координація їхніх зусиль є більш ефективним способом протистояння поставленим світом викликам, ніж окремі дії кожної з них. Уже протягом не одного десятиріччя така співпраця відбувається переважно в рамках міжнародних організацій. Безумовно, перш ніж узятися до розробки рішень щодо глобальних проблем, міжнародній організації необхідно узгодити свою повсякденну внутрішню діяльність, деталізувати здійснення повноважень органами організації, визначити процедури розгляду питань та порядок прийняття рішень, встановити трудові відносини з персоналом тощо. Це означає, що для забезпечення функціонування міжнародним організаціям необхідні власні норми права, які врегулювали б їхню діяльність. І тому в рамках міжнародних організацій виробляються масиви відповідних норм, які в працях багатьох учених отримали узагальнену назву «внутрішнє право міжнародних

організацій». При цьому питання про визначення, природу, особливості внутрішнього права міжнародних організацій, його співвідношення з міжнародним правом поки що не знайшли свого однозначного вирішення як у науковій літературі, так і на практиці.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти права міжнародних організацій досліджувалися такими українськими науковцями, як І. Ахмад, К. Білляр, Я. Вільчак, Д. Денисова, Р. Єделев, Д. Кулеба, С. Коваленко, О. Шпакович. Деякі з них, досліджуючи правотворчість міжнародних організацій, розробляли й окремі питання внутрішнього права міжнародних організацій. Так, у кандидатській дисертації І. Ахмада «Правотворчість міжнародних міждержавних організацій» було визначено коло правовідносин, які регулюються внутрішнім правом міжнародних організацій, і було доведено, що внутрішнє право міжнародних організацій не зводиться лише до сукупності норм, які регулюють відносини з персоналом організації [1, с. 7]. О. Шпакович також у ході дослідження правотворчості



міжнародних організацій і ухвалених ними правових актів, зокрема в кандидатській дисертації «Роль міжнародних економічних організацій в правотворчому процесі» зупинялася на питанні обов'язкового характеру актів, що регулюють питання внутрішнього права міжнародних організацій [2, с. 15], а більш детально внутрішнє право міжнародних організацій було охоплене в монографії О. Шпакович «Вплив актів міжнародних організацій на внутрішні правопорядки держав-членів: теорія і практика», де, зокрема, надано визначення поняття внутрішнього права міжнародних організацій, наведено особливості юридичної природи його норм, а основним джерелом внутрішнього права міжнародних організацій визначено рішення органів міжнародних організацій, прийняті для врегулювання внутрішньоорганізаційних відносин [3, с. 146-147, с. 171-172].

Також право міжнародних організацій частково висвітлювалося в працях радянських, а згодом і російських вчених-правників, зокрема С. Малініна, В. Маргієва, М. Попова, Т. Нешатаєвої, Ю. Сарвіро, Є. Шибяєвої. Систематично та детально проблема безпосередньо внутрішнього права міжнародних організацій розглядалася лише В. Маргієвим у докторській дисертації «Внутреннее право международных организаций», де було з'ясовано поняття та правову природу внутрішнього права міжнародних організацій, юридичні підстави його створення, його джерела та його місце в системі міжнародного права [4]. Дослідженням цих питань займалась і Ю. Сарвіро в рамках одного з розділів своєї кандидатської дисертації «Внутреннее право международных организаций: на примере ЮНЕСКО» [5, с. 11-14].

Більшою мірою внесок до дослідження внутрішнього права міжнародних організацій зробили закордонні вчені, серед яких Ч. Ф. Амерасінгхе,

Дж. Балладоре Пальєрі, Р. Бернхардт, Н. Блоккер, Р. Вірзо, Л. Гасбаррі, Я. Клабберс, Е. Кляйн, Е. Лаутерпахт, Д. Г. Мехіа-Лемос, К. Пітерс, Ф. Сеєрстед, Г. Шермерс та інші. Тим не менш, і в цих науковців немає ґрунтовних спеціальних досліджень, які були б присвячені винятково внутрішньому праву міжнародних організацій: переважно або висвітлюються окремі питання, пов'язані з нормами внутрішнього права міжнародних організацій [6; 7; 8], або внутрішнє право міжнародних організацій є тільки незначною частиною колективної праці, що охоплює право міжнародних організацій у цілому [9; 10; 11; 12].

Беручи до уваги вищевикладене, можемо зрозуміти, що теоретичні засади внутрішнього права міжнародних організацій, які стосуються його природи, системної приналежності, особливостей і джерел, продовжують бути доволі дискусійними та потребують більш детального дослідження, адже розуміння теоретичних засад внутрішнього права міжнародних організацій є необхідним для подальшої розробки його теоретичних і практичних питань. Ми спробуємо окреслити основні моменти дискусії довкола проблеми внутрішнього права міжнародних організацій та спрогнозувати її подальший розвиток.

Виклад матеріалу дослідження та його основні результати. Сьогодні важко уявити функціонування міжнародної організації без правових норм, які впорядковували б її внутрішню діяльність. Про міжнародні організації в сучасному розумінні, згідно з панівною в науці точкою зору, прийнято говорити, починаючи з 1919 р., коли були створені Ліга Націй і Міжнародна організація праці [3, с. 19-20; 9, с. 5]. Проте концепція внутрішнього права міжнародних організацій не виникла одночасно з цим. На той час необхідність його існування взагалі не розглядалася. Переважно

пропонувалося, як і у випадку неурядових організацій, застосовувати право держави перебування організації. Деякі вчені вважали за необхідне визначити застосовуване право за прив'язками з колізійного права, тобто намагалися включити елементи приватно-правового регулювання. Такими прив'язками були, наприклад, *lex loci contractus* (право держави місця укладення договору) для регулювання трудових відносин між організацією та її службовцем або *lex rei sitae* (право країни місцезнаходження речі) для регулювання відносин щодо нерухомого майна. Інші науковці відкидали можливість застосування будь-якого національного права, а натомість пропонували застосовувати загальні принципи права, а в разі неможливості їхнього застосування – принцип справедливості [13, с. 527].

Звісно, всі ці підходи мали істотні недоліки, що робило їхнє застосування недоцільним, а часто – й неможливим. Перший і другий підхід, передбачаючи, що регулювання, наприклад, трудових відносин між міжнародною організацією та її службовцями підпорядковується праву конкретної держави, а спори стосовно цих питань вирішуються національними судами, призводили до того, що міжнародна організація фактично втрачала свою самостійність від держав-членів. Слід зазначити, що другий підхід, який намагався поєднати приватно-правове регулювання з публічно-правовим, ймовірно, вплинув на появу концепції внутрішнього права міжнародних організацій як особливого правопорядку, яка буде детально розглянута нижче. Недолік же третього підходу полягав у його недостатності: загальні принципи права не могли забезпечити необхідну регламентацію специфічних внутрішньоорганізаційних відносин.

Унаслідок цього в середині ХХ ст., коли розпочався сучасний етап розвитку міжнародних організацій

[3, с. 22], уже не було сумнівів у необхідності створення комплексу норм для врегулювання внутрішньої діяльності міжнародних організацій.

Визначення внутрішнього права міжнародних організацій, які дають українські науковці, не містять принципових відмінностей.

І. Ахмад визначає внутрішнє право міжнародних організацій як «сукупність норм, регулюючих структуру, порядок здійснення функцій, взаємовідносини між внутрішніми підрозділами міжнародної організації, а також статус і функції її посадових осіб і службовців» [1, с. 13].

Більш детальне визначення дає О. Шпакович, згідно з яким «внутрішнє право міжнародних організацій є сукупністю юридичних норм, прийнятих і забезпечуваних міжнародною організацією в особі її органів, виражає волю самої організації і регулює відносини, що складаються в межах організації між її внутрішніми підрозділами, між організацією та її членами, а також між організацією та її службовцями, між посадовими особами і персоналом організації» [3, с. 146].

В Енциклопедії міжнародного права подане таке визначення: «Внутрішнє право міжнародних організацій – це комплекс норм, які створюються в кожній міжурядовій організації для врегулювання відносин її внутрішньоорганізаційного механізму і тих відносин, які встановлюються між органами, посадовими особами та іншими співробітниками цієї організації» [14, с. 529].

Можна констатувати, що в сучасній українській науці склався більш-менш одноманітний підхід до визначення внутрішнього права міжнародних організацій.

Англомова наука та практика, окрім терміна «внутрішнє право організації» (*internal law of the organization*), послуговується також терміном «правила організації» (*rules*



of the organization), використовуючи їх як взаємозамінні [6, с. 160].

Більш складним питанням, щодо якого тривали та подекуди продовжуються дискусії серед закордонних учених, є природа внутрішнього права міжнародних організацій. Деякі з них ставили під сумнів навіть саме існування такого права. Наприклад, Дж. Балладоре Пальєрі стверджував, що «не існує внутрішнього правопорядку, незалежного від міжнародного права, який розвивався б від власного імені, а наявний тільки міжнародний правопорядок, від якого залежать можливості організації щодо встановлення певних правил». Організація, на думку Пальєрі, підкоряється лише міжнародному праву, а тому «дорозумілі» (фр. «*implicite*») повноваження організації, на які держави не дають чіткої згоди, виникають із мовчазної згоди держав або міжнародного звичаю, який нещодавно виник у їхніх інтересах [15, с. 16-17]. Проте така точка зору підтримки не знайшла. На сьогодні в західній науці міжнародного права склалися дві протилежних позиції щодо природи внутрішнього права міжнародних організацій і його місця в правовій системі.

Представники першої позиції вважають, що внутрішнє право міжнародних організацій є новим окремим правопорядком (*sui generis*), який спирається на установчий документ міжнародної організації, але є незалежним від будь-якого іншого правопорядку [10, с. 755]. Їхнім основним аргументом є те, що внутрішнє право міжнародних організацій не може належати до міжнародного права, оскільки має не координаційний характер, а організаційний. Вони також апелюють до того, що внутрішньому праву міжнародних організацій притаманні власні механізми правотворчості, а також ієрархічність [11, с. 443], що кардинальним чином відрізняється від погоджувального характеру створення

міжнародно-правових норм суб'єктами, які юридично не підпорядковані один одному.

Наведені аргументи, безумовно, є переконливими, це визнають і критики цієї позиції. Проте далі вони ставлять питання: яким чином можливо відмежувати від міжнародного права внутрішнє право міжнародних організацій, якщо воно ґрунтується на нормах, передбачених установчим документом міжнародної організації, а отже, на міжнародному праві [11, с. 443]? Справді, навіть у ст. 5 Віденської конвенції про право міжнародних договорів зазначено, що вона застосовується до будь-якого договору, який є установчим актом міжнародної організації [16]. З цього випливає, що, намагаючись відокремити внутрішнє право міжнародних організацій від міжнародного права, неминуче стикаємося з проблемою встановлення межі між першим і другим.

Тому прихильники другої позиції обстоюють, що внутрішнє право міжнародних організацій належить до міжнародного права, хоч і є його відносно самостійною частиною. Окрім того факту, що з установчого договору міжнародної організації та його тлумачення випливають і саме внутрішнє право, і його юридична сила, представники другої позиції наголошують також на тому, що держави-члени діють через органи міжнародної організації безпосередньо або надають цим органам уповноваження на певні дії [12, с. 144]. Тобто це і є міжнародне право, яке створюється шляхом узгодження позицій держав, що відповідає позитивістському підходу, одному з основних нині, до міжнародного права. Також заслуговує на увагу аналогія, яку пропонує проводити Ч. Ф. Амерасінґхе: як на внутрішньодержавному рівні корпоративне право є частиною національного права, так і внутрішнє право міжнародних організацій належить до міжнародного права [9, с. 274].

У радянсько-російській і українській науці міжнародного права в цілому отримала схвалення друга позиція: норми внутрішнього права міжнародних організацій належать до міжнародного права в широкому сенсі та утворюють у його межах порівняно самостійний комплекс (галузь, підсистему) [3, с. 146; 4, с. 8].

Не поставила крапку в питанні природи внутрішнього права міжнародних організацій і Комісія міжнародного права ООН, щоправда, висловивши більшу прихильність до другої позиції. У процесі роботи над Проектом статей про відповідальність міжнародних організацій, а саме у 2003 р. в коментарі до проекту статті 3 Комісія міжнародного права ООН зазначила таке: «...внутрішнє право міжнародної організації не може бути чітко відокремлене від міжнародного права. Принаймні установчий документ міжнародної організації є міжнародним договором або іншим документом, який регулюється міжнародним правом; деякі інші елементи внутрішнього права організації можна розглядати як такі, що належать до міжнародного права [...]. Таким чином, зв'язки між міжнародним правом і внутрішнім правом міжнародної організації видаються занадто складними для того, щоб їх можна було схарактеризувати одним загальним принципом» [17, с. 24].

Зрештою, залишається погодитися саме з такою, попри її нечіткість, ідеєю Комісії міжнародного права ООН, оскільки точки зору на внутрішнє право міжнародних організацій і як на окремий правопорядок, і як на частину міжнародного права не позбавлені недоліків. Погоджуючись у цілому з критикою, яка лунала від представників кожної з позицій на адресу представників іншої, хочемо зосередитися на раніше не озвучених проблемних моментах другої позиції, які, на нашу думку, занадто істотні, щоб виправдати «відносну

самостійність» внутрішнього права міжнародних організацій у рамках міжнародного права.

По-перше, суб'єктний склад відносин, що регулюється міжнародним правом, і відносин, що регулюється внутрішнім правом міжнародних організацій, не збігається. Виходячи з вищенаведених визначень внутрішнього права міжнародної організації, його суб'єктами є міжнародні організації, їхні органи, їхні підрозділи та їхні службовці. Серед них суб'єктами міжнародного права однозначно можна назвати лише міжнародні організації: правосуб'єктність індивіда в міжнародному праві залишається питанням, яке широко дискутується, а про міжнародну правосуб'єктність органів і підрозділів міжнародної організації взагалі не йшлося. А отже, видається дивним, що коло суб'єктів міжнародного права та коло суб'єктів внутрішнього права міжнародних організацій, нібито частини міжнародного права, настільки не збігаються.

По-друге, не можна однозначно стверджувати, що міжнародне право та внутрішнє право міжнародних організацій мають ті самі джерела.

На думку В. Маргієва, який, як зазначалося вище, поділяє позицію щодо внутрішнього права міжнародних організацій як відносно самостійної частини міжнародного права, джерелами внутрішнього права міжнародних організацій слід вважати міжнародний договір, рішення органів міжнародної організації, міжнародний звичай і загальні принципи права [4, с. 29].

Найбільші сумніви викликає міжнародний звичай як джерело внутрішнього права міжнародних організацій. Були спроби виокремити «звичаєве право міжнародних організацій» як наслідок накопичення практики щодо тлумачення установчих актів та інших правових документів, які стосуються структури та діяльності міжнародної



організації [18, с. 402]. Нині ж під звичаєвим правом міжнародної організації розуміють її усталену практику, яка формується організацією та застосовується лише щодо неї самої [7, с. 630-631]. Погодившись із таким розумінням, Спеціальний доповідач М. Вуд у рамках роботи Комісії міжнародного права ООН над темою «Виявлення міжнародного звичаєвого права» зазначив, що хоча внутрішня усталена практика організації може за певних обставин породжувати своєрідне звичаєве право, вона, на відміну від зовнішньої усталеної практики (поведінка міжнародної організації у відносинах із державами, міжнародними організаціями та іншими суб'єктами), не стосується формування та виявлення міжнародного звичаєвого права [19, с. 49-50]. Таким чином, усталена практика у внутрішньому праві міжнародної організації відрізняється від міжнародного звичаю як джерела загального міжнародного права.

Певний внесок до визначення джерел внутрішнього права міжнародних організацій зробила знову-таки Комісія міжнародного права ООН. Хоча вона не ставила такої мети, а лише послідовно визначала, що означають правила міжнародної організації для двох розроблених нею документів, вважаємо, що цим вона окреслила коло джерел внутрішнього права міжнародних організацій.

У ст. 2(1)(j) Віденської конвенції про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями 1986 р., визначено, що для цілей цієї Конвенції правила організації означають, зокрема, установчі акти організації, рішення та резолюції, ухвалені відповідно до них, а також усталену практику організації [20].

Згодом, у 2011 р., Комісія міжнародного права ООН завершила роботу над Проектом статей про відповідальність міжнародних організацій, де в

ст. 2 (b) майже дослівно повторила попереднє визначення, розроблене нею, лише додавши до рішень і резолюцій «інші акти міжнародної організації» [21, с. 73].

Проте в коментарях до цього Проекту статей Комісія міжнародного права ООН зазначила, що «слово «зокрема» було збережене, оскільки правила організації можуть також включати такі інструменти, як-от угоди, укладені організацією з третіми сторонами, і судові чи арбітражні рішення, які є обов'язковими для цієї організації» [21, с. 78].

Отже, доробок Комісії міжнародного права ООН дає змогу визначити такі джерела внутрішнього права міжнародної організації: установчий акт; рішення, резолюції та інші акти міжнародної організації; усталена практика організації; угоди, укладені організацією з третіми сторонами; судові чи арбітражні рішення, які є обов'язковими для цієї організації. Розглянемо роль кожного з цих джерел у теорії та на практиці.

1. Установчий акт міжнародної організації зазвичай містить лише найбільш загальні норми внутрішнього права міжнародної організації. Їх можна поділити на дві групи: «норми, які безпосередньо регулюють внутрішнє життя організації, та норми, які уповноважують організацію ухвалювати норми свого внутрішнього права» [4, с. 31]. Часто в одному установчому документі містяться й ті, й інші. Наприклад, ст. 20 Статуту Ради Європи [22] визначає конкретні питання, щодо яких резолюції Комітету Міністрів ухвалюються одностайно, чи простою більшістю, чи більшістю у дві третини голосів. Прикладом норми з другої групи є положення ст. 16 Статуту Ради Європи, згідно з яким Комітет Міністрів приймає обов'язкові до виконання рішення з усіх питань, що стосуються внутрішньої організації та процедур

Ради Європи, і з цією метою Комітет Міністрів затверджує необхідні фінансові та адміністративні правила.

2. Рішення, резолюції та інші акти міжнародних організацій є найбільш поширеним джерелом внутрішнього права міжнародних організацій. Це призводить до того, що деякі науковці під внутрішнім правом міжнародних організацій розуміють тільки ухвалені органами організації правила [9, с. 273-274; 10, с. 756-758]. Рішення, резолюції та інші акти органи міжнародної організації ухвалюють на виконання положень установчого документу та в межах передбачених ним повноважень. Нерідко деякі повноваження прямо передбачаються установчим актом міжнародної організації – найчастіше на ухвалення органами міжнародної організації власних правил процедури. Наприклад, у ст. 21, 30, 72, 90 Статуту ООН зазначено, що відповідно Генеральна Асамблея, Рада Безпеки, Економічна і Соціальна Рада, Рада з опіки встановлюють власні правила процедури. Відповідне положення містить і ст. 30 Статуту Міжнародного Суду ООН як невід'ємної частини Статуту ООН [23]. Метою таких положень є забезпечення функціональної та організаційної автономії органів організації [8, с. 299]. Стосовно обмеженості повноважень слід також звернути увагу на те, що Міжнародний Суд ООН у консультативному висновку *Certain Expenses of the United Nations* (1962) зазначив, що акт Генеральної Асамблеї ООН може бути дійсним навіть тоді, якщо Генеральна Асамблея перевищила власні повноваження (але не повноваження Організації) [24, с. 169].

3. Усталена практика міжнародної організації створюється в процесі діяльності цієї організації. Чималий обсяг усталеної практики сформувався у внутрішньому праві ООН. Наприклад, у 1946 р., на самому початку діяльності Ради Безпеки

ООН, представник СРСР А. Громико заявив, що утримається від голосування, щоб не перешкоджати прийняттю резолюції. Таке утримання не було передбачено ні Статутом ООН, ні Тимчасовими правилами процедури Ради Безпеки, але внаслідок цього в практиці Ради Безпеки ООН сформувалося правило, згідно з яким утримання від голосування не розглядається як накладення вето [13, с. 22-23]. Щодо цього згодом висловився Міжнародний Суд ООН у консультативному висновку *Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970)*: «... процесуальна діяльність Ради Безпеки [...] послідовно та одноманітно тлумачить практику добровільного утримання постійним членом як таку, що не становить перешкоди для прийняття резолюцій. Утримуючись, член не виявляє свого заперечення щодо схвалення того, що пропонується; щоб перешкодити прийняттю резолюції, яка вимагає одностайності постійних членів, постійний член повинен тільки проголосувати проти. Ця процедура, якої дотримується Рада Безпеки та яка залишилася незмінною після внесення змін до статті 27 Статуту стала загальноприйнятою для членів Ради Безпеки ООН та свідчить про загальну практику цієї організації» [25, с. 22].

4. Укладення договорів та угод з іншими суб'єктами міжнародного права визнається як право міжнародної організації, а відповідне положення зазвичай міститься в статуті. Хоча відносини між міжнародними організаціями за загальним правилом не охоплюватимуться внутрішнім правом однієї з них, укладені ними угоди можуть містити й положення про адміністративне співробітництво та співробітництво стосовно персоналу, що впливатиме на внутрішнє право кожної з цих організацій. Це, зокрема, стосується угод,



якими спеціалізовані установи ООН ставляться у зв'язок із ООН [26].

5. Обов'язкові судові та арбітражні рішення, які стосуються внутрішнього права міжнародних організацій, мають право ухвалювати адміністративні трибунали, що створюються в рамках окремих міжнародних організацій для розв'язання спорів між організацією та її службовцями. Такі трибунали діють у рамках ООН, МОП, Світового банку, ОЕСР, Ліги арабських держав тощо [10, с. 462-467]. У цьому контексті слід звернути увагу на консультативний висновок Міжнародного Суду ООН *Effect of awards of compensation made by the U. N. Administrative Tribunal* (1954) [27]. Суд зазначив, що створений Генеральною Асамблеєю Адміністративний трибунал ООН є не просто дорадчим або підвідомчим органом, а є незалежним і по-справжньому судовим органом, який ухвалює остаточні судові рішення в межах своїх функцій. А отже, його рішення є обов'язковими для ООН і відповідно для самої Генеральної Асамблеї.

Висновки. Поява концепції внутрішнього права міжнародних організацій була зумовлена, по-перше, особливостями внутрішньої організаційної структури міжнародних організацій, специфічністю відносин всередині організацій та необхідністю регламентації та впорядкування цих відносин, а по-друге, потребою в забезпеченні самостійності міжнародних організацій від держав-членів.

На сучасному етапі не вважаємо за можливе однозначно визначити природу внутрішнього права міжнародних організацій. З одного боку, не можна з упевненістю стверджувати, що

внутрішнє право міжнародних організацій є окремим правопорядком, адже основою внутрішнього права міжнародних організацій є, передусім, її установчий акт, що є міжнародним договором, а отже, регулюється міжнародним правом. З іншого боку, внутрішнє право міжнародних організацій не можна беззаперечно назвати частиною міжнародного права, оскільки в цьому разі ми зіткнемося з проблемою невідповідності між суб'єктами й джерелами міжнародного права та внутрішнього права міжнародних організацій.

Суб'єктами внутрішнього права міжнародних організацій є міжнародні організації, а також їхні органи, підрозділи та службовці. Таке коло суб'єктів практично не збігається з колом суб'єктів міжнародного права, незважаючи на дискусії щодо визначення останнього кола.

Джерела внутрішнього права міжнародних організацій є окремими для кожної з них, і до цих джерел можуть належати такі: 1) установчий акт цієї організації; 2) ухвалені організацією акти, зокрема рішення та резолюції; 3) усталена практика організації; 4) укладені організацією угоди з третіми сторонами; 5) обов'язкові для цієї організації судові чи арбітражні рішення.

Отже, вважаємо, що залишається неабиякий простір для дискусії стосовно теоретичних засад внутрішнього права міжнародних організацій, а тому передбачаємо, що в майбутньому ще з'являтимуться праці, у яких досліджуватимуться питання, які ми нині спробували охопити та проаналізувати. Зрештою, розвиток цієї дискусії приведе до вдосконалення практичної діяльності міжнародних організацій.

Список використаних джерел

1. Ахмад І. Правотворчість міжнародних міжурядових організацій : автореф. дис. ... канд. юр. наук : 12.00.11 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 1999. 18 с.
2. Шпакович О. М. Роль міжнародних економічних організацій в правотворчому процесі : Автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11 / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2003. 20 с.

3. Шпакович О. М. Вплив актів міжнародних організацій на внутрішні правові порядки держав-членів: теорія і практика : монографія. Київ : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2011. 415 с.
4. Маргиев В. И. Внутреннее право международных организаций : автореф. дисс. ... д-ра юрид. наук : 12.00.10 / Казанский гос. ун-т. Казань, 1999. 42 с.
5. Сарви́ро Ю. А. Внутреннее право международных организаций : на примере ЮНЕСКО : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Рос. ун-т дружбы народов. Москва, 2009. 25 с.
6. Mejía Lemos D. G. The Law of International Organisations: «Internal» or «International»? *A Critical Analysis of the Relevant Practice of the United Nations Codification Organs Revista chilena de derecho y ciencia política*. Vol. 5, №. 2, 2014, P. 141–163.
7. Peters C. Subsequent Practice and Established Practice of International Organizations: Two Sides of the Same Coin? *Goettingen Journal of International Law*. Volume 3 (2011). P. 617–642.
8. Virzo R. The Proliferation of Institutional Acts of International Organizations: a Proposal for their Classification, Evolutions in the Law of International Organizations (edited by Roberto Virzo, Ivan Ingravallo) : Leiden; Boston : Brill; Nijhoff, 2015. 547 p.
9. Amerasinghe C. F. Principles of the Institutional Law of International Organizations. 2nd ed. New York : Cambridge University Press, 2005. 535 p.
10. Schermers Henry G., Blokker Niels M. International institutional law: unity within diversity. 5th rev. ed. Leiden; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2011. 1273 p.
11. Международное право = Völkerrecht / Вольфганг Граф Витцтум [и др.] ; пер с нем., 2-е изд. / [В. Бергманн, сост.]. Москва : Инфотропик Медиа, 2015. 1072 с.
12. Bernhardt R. International Organizations in General, Universal International Organizations, and Cooperation. *Encyclopedia of Public International Law*. Amsterdam : North Holland, 1983. 426 p.
13. Seyersted F. Common Law of International Organizations. Leiden; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2008. 605 p.
14. Енциклопедія міжнародного права : у 3 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко, В. Н. Денисов (співголови) та ін., ; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Т. 1. А–Д. Київ : Академперіодика, 2014. 920 с.
15. Balladore Pallieri G. Le droit interne des organisations internationales. 127 *Recueil des Cours* (1969/II). Hague Academy of International Law.
16. Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_118
17. Report of the International Law Commission on the work of its fifty-fifth session (5 May-6 June and 7 July-8 August 2003), *Yearbook of the International Law Commission*, Volume II, Part 2, 2003. UN Doc. A/CN.4/SER.A/2003/Add.1 (Part 2).
18. Lauterpacht, Q.C., E. The Development of the Law of International Organization by the Decisions of International Tribunals. 152 *Recueil des Cours* (1976/IV). Hague Academy of International Law.
19. Third Report on Identification of Customary International Law. International Law Commission. UN Doc. A/CN.4/682 (27 March 2015).
20. Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations, 1986. URL: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_2_1986.pdf
21. Report of the International Law Commission on the work of its sixty-third session (26 April–3 June and 4 July–12 August 2011), General Assembly, Official Records, Sixty-sixth session. Supplement No. 10 (A/66/10).
22. Статут Ради Європи 1949 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001
23. Charter of the United Nations and Statute of the International Court of Justice. URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/ctc/uncharter.pdf>
24. Certain expenses of the United Nations (Article 17, paragraph 2, of the Charter), Advisory Opinion of 20 July 1962 : I.C.J. Reports 1962, p. 151–181.



25. Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970), Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1971, p. 16–66.

26. Specialized Agency Agreements. *United Nations System Chief Executives Board for Coordination* : офіц. веб-сайт. URL: <https://www.unsystem.org/content/agreements-between-specialized-agencies-and-united-nations>

27. Effect of awards of compensation made by the U. N. Administrative Tribunal, Advisory Opinion of July 13th, 1954 : I.C. J. Reports 1954, p. 47–63.

Ходаківська Д. М. Внутрішнє право міжнародних організацій

Стаття присвячена з'ясуванню особливостей внутрішнього права міжнародних організацій і його співвідношення з міжнародним правом.

Доводиться, що, хоча міжнародні організації в сучасному розумінні з'являються ще в 1919 р., питання їхнього «внутрішнього життя» протягом тривалого часу були позбавлені власного комплексу норм і регулювалися національним правом, колізійними прив'язками міжнародного приватного права та загальними принципами права. Подальше визнання необхідності існування внутрішнього права міжнародних організацій привело до формування двох протилежних позицій щодо його природи: як нового окремого правопорядку (*sui generis*) і як частини міжнародного права, хоч і відносно самостійної. У статті критично розглядаються обидві позиції та наводяться аргументи, що викликають сумніви в можливості рішуче схилитися до будь-якої з цих позицій. Зроблено висновок про неможливість однозначно визначити природу внутрішнього права міжнародних організацій, адже, з одного боку, основою внутрішнього права будь-якої міжнародної організації є міжнародний договір – установчий акт міжнародної організації, а з іншого боку, наявна істотна невідповідність між суб'єктами й джерелами міжнародного права та внутрішнього права міжнародних організацій.

Окрема увага приділена спробі визначити перелік джерел внутрішнього права міжнародних організацій на підставі наукових праць і роботи Комісії міжнародного права ООН: 1) установчий акт міжнародної організації; 2) ухвалені організацією акти, зокрема рішення та резолюції; 3) усталена практика організації; 4) укладені організацією угоди з третіми сторонами; 5) обов'язкові для організації судові чи арбітражні рішення. Окремо розглядається кожне з названих джерел.

Ключові слова: внутрішнє право міжнародних організацій, міжнародне право, установчий документ міжнародної організації, правила міжнародної організації, внутрішньоорганізаційний механізм.

Khodakivska D. Internal law of international organizations

The article covers the identification of the peculiarities of internal law of international organizations and its relationship with international law.

It is substantiated that despite the fact that international organizations in the modern sense emerged in 1919, the issues of their “internal life” have long been deprived of their own body of rules and have been governed by national law, conflict of laws and general principles of law. The further recognition of the need for the existence of internal law of international organizations has led to the formation of the two opposite positions concerning its nature: regarding this law as a new separate legal order (*sui generis*) and as part of international law, albeit relatively independent. In the article both positions are critically examined and arguments raising doubts on the possibility of definitively inclining to any of these positions are presented. It is concluded that it is impossible to unequivocally define the nature of internal law of international organizations, as on the one hand, the basis for internal law of an international organization is a treaty, the constituent instrument of an international organization, and on the other hand, there is a wide discrepancy between subjects and sources of international law and internal law of international organizations.

Particular attention is paid to the attempt to determine the list of sources of internal law of international organizations on the basis of research papers and the work of the International Law Commission: 1) the constituent instrument of an international organization; 2) acts adopted by the organization, in particular decisions and resolutions; 3) established practice of the organization; 4) agreements concluded by the organization with third parties; 5) judicial or arbitral decisions binding the organization. Each of the aforementioned sources is examined separately.

Key words: internal law of international organizations, international law, constituent instrument of an international organization, rules of an international organization, internal organizational mechanism.



КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС



Сергій Подкопась,

кандидат юридичних наук, доцент,
заслужений юрист України,
старший науковий співробітник відділу дослідження
проблем кримінального процесу та судоустрою
Науково-дослідного інституту вивчення проблем
злочинності імені академіка В. В. Сташиса
Національної академії правових наук України

<https://doi.org/10.32782/2020-38-11>

УДК 343.1

Якість кримінального процесуального закону як умова результативної та ефективної діяльності прокурора

Важливість ролі, яку відіграють прокуратура та прокурори в кримінальному судочинстві, зумовлює звернення до цих питань у міжнародних документах у сфері прокурорської діяльності та статусу прокурорів, а також належну регламентацію їхньої діяльності у національних правових системах. Як про це зазначається у п.п. 1-3 Рекомендації R (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя (далі – Рекомендація R (2000) 19 КМ РЄ), прокурори є представниками органів державної влади, які від імені суспільства та в інтересах держави гарантують застосування закону, коли його порушення веде до кримінальних санкцій з урахуванням як права осіб, так і необхідної ефективності системи кримінального судочинства (п. 1). Це означає, що прокурори самі застосовують закон і стежать за його застосуванням. В усіх системах вони: приймають рішення про порушення і

продовження кримінального переслідування; підтримують кримінальне обвинувачення в суді; подають апеляції на судові рішення (п. 2). Крім того, у деяких системах кримінального судочинства прокурори також: реалізують національну політику щодо протидії злочинності, пристосовуючи її за необхідності до регіональних та місцевих особливостей; проводять, керують чи здійснюють нагляд за слідством; стежать за тим, щоб потерпілі отримували необхідну допомогу; розглядають альтернативи кримінальному переслідуванню; тощо (п. 3) [1].

Попри те, що в усіх системах кримінального судочинства вони відіграють ключову роль, однак завдання, які постають перед прокурорами та знаходять своє відображення у національному законодавстві, засоби та шляхи їх виконання різняться. Водночас незмінними залишаються спрямованість діяльності на захист прав людини, інтересів суспільства та держави, а також забезпечення дотримання законів та

безпосереднє врегулювання діяльності прокурорів законом.

Згідно з п. 12 Керівних принципів, що стосуються ролі осіб, які здійснюють судове переслідування, прийнятих 8 Конгресом ООН з попередження злочинності та поведження з правопорушниками у 1990 році, прокурори виконують свої обов'язки відповідно до закону та тим самим сприяють забезпеченню належного процесу та безперебійному функціонуванню системи кримінального правосуддя [2].

Відповідно до п. 14 ст. 92, ст. 131¹ Конституції України виключно законом визначаються організація і діяльність (порядок діяльності) прокуратури [3]. Крім того, в ч. 2 ст. 19 міститься положення, відповідно до якого органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Як зазначається, такий принцип стосовно органів, які наділені державно-владними повноваженнями, може бути сформульований у більш категоричній формі: «заборонено все, крім дозволеного законом» [4, с. 142]. Вважається, що встановлення для органів державної влади спеціально-дозвільного типу правового регулювання є найбільш відповідним способом упорядкування їхньої діяльності в умовах правової держави, позаяк забезпечує підпорядкування реалізації владних функцій вимогам закону, вводить їхню діяльність у чіткі, зрозумілі для всіх рамки і саме таким чином обмежує можливість прояву свавілля.

У цьому сенсі особливої актуальності набуває саме чіткість, зрозумілість та достатність законодавчих приписів, адже в іншому разі можлива ситуація, за якої досягти соціально бажаних результатів для державного органу (або їх системи) неможливо саме в результаті недосконалості правового регулювання його діяльності.

Іншими словами, недоліки законодавства, вади правової основи діяльності можуть бути неналежною умовою для ефективної та результативної діяльності, попри всі добросесні намагання правозастосувача, тобто конкретного прокурора, органу прокуратури або системи прокуратури загалом.

Зміст ст. 131¹ Конституції України свідчить, що натеper основний обсяг компетенції прокуратури припадає саме на кримінально-правову сферу правових відносин. Так, прокуратура здійснює: підтримання публічного обвинувачення в суді; організацію і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом.

Окремі європейські інституції, зокрема Парламентська асамблея Ради Європи (далі – ПАРЄ), взагалі вважали, що діяльність прокуратури має обмежуватися лише такою сферою. У п. 6.5. Рекомендації ПАРЄ 1604 (2003) «Про роль прокуратури в демократичному суспільстві, заснованому на верховенстві закону» названо такими, що «викликають занепокоєння щодо відповідності сумісності з основними принципами Ради Європи: різноманітні обов'язки прокурорів поза кримінально-правовою сферою», а у пп. 7.5. с) також і те, що важливо забезпечити, щоб «повноваження і обов'язки прокурорів обмежувалися переслідуванням осіб за кримінальні правопорушення, і загальними завданнями щодо захисту публічних інтересів через систему кримінального правосуддя, а для виконання будь-яких інших функцій були засновані окремі, належним чином розташовані у відповідних місцях та ефективні органи» [5].

Таким чином, актуалізуються питання якості кримінального

процесуального закону (далі – КПЗ), передусім Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) як основного нормативного акта, що регулює кримінально-процесуальні відносини, визначає порядок кримінального провадження на території України та кримінально-процесуальну діяльність прокурора [6]. Слід зазначити, що питання якості КПЗ дедалі частіше привертають увагу дослідників (Н.В. Глинська, О.А. Лейба, Л.М. Лобойко, О.І. Марочкін, Д.П. Письменний, В.В. Рожнова, О.Г. Шило [7; 8; 9; 10; 11; 12] та ін.). До того ж більшість сучасних процесуалістів у своїх роботах, присвячених різним аспектам кримінального провадження, проводять аналіз нормативної основи та, відповідно, торкаються й окремих питань якості КПЗ. Однак натепер не досить робіт, у яких розкриваються питання якості КПК України як нормативної основи діяльності прокурорів, з огляду не лише, як зазначається, на необхідність «попередити ризик непропорційного втручання в права та законні інтереси учасників кримінального провадження з боку державних органів» [7, с. 17], але й чинника, що впливає на результативність та ефективність діяльності прокурорів – суб'єктів забезпечення «ефективності кримінального судочинства», як про це згадується у п. 1 Рекомендації R (2000) 19 КМ РЄ. Зазначене зумовлює актуальність розгляду тих положень КПК України, які потенційно впливають на результативність та ефективність діяльності прокурорів з огляду на необхідність досягнення цілей діяльності прокуратури, передусім щодо захисту публічних інтересів (інтересів суспільства та держави), що і становить мету цієї статті.

Почнемо ми з того, що натепер не вирішеним досі залишається питання приведення КПК України у відповідність до положень ст. 131¹ Конституції України. І хоча саме формулювання

п. 2 указаної статті Основного Закону піддається обґрунтованій критиці та справді потребує реального доопрацювання [13], водночас з урахуванням того, що ч. 3 ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» встановлює, що на прокуратуру не можуть покладатися функції, не передбачені Конституцією України [14], необхідність якнайшвидшого перегляду положень КПК України, Закону «Про прокуратуру» та ін. є очевидною. Хоча оптимально, на наш погляд, переглянути саме редакцію п. 2 ст. 131¹ Конституції України, виклавши її чіткіше та зрозуміліше. Якщо її сприймати як доконаний факт, то, щонайменше, необхідно знайти відповідь на питання про розмежування компетенції з *організації* досудового розслідування між прокурором і керівником органу досудового розслідування, та у ст. 36 КПК України зазначити відповідні повноваження прокурора, переглянувши також і зміст ст. 39 КПК України. Крім того, є потреба і в конкретизації конституційного положення «вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження», враховуючи, що вони не охоплюються діяльністю прокурора з організації і процесуального керівництва досудовим розслідуванням та наглядом за негласними та іншими слідчими і розшуковими діями органів правопорядку.

Прокурор, здійснюючи свої повноваження з процесуального керівництва досудовим розслідуванням, зобов'язаний вживати всіх необхідних заходів для його ефективного та своєчасного проведення. Проте на практиці нерідко виникають випадки свідомого ігнорування слідчим законних вимог прокурора. Такі ситуації є можливими і через відсутність належних механізмів ініціювання прокурором питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності. Відповідно, пропонуємо п. 8 ч. 2 ст. 36 КПК України викласти в такій редакції,

передбачивши, що: прокурор, здійснюючи нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва досудовим розслідуванням, уповноважений: «8) вмотивованою постановою відстороняти слідчого від здійснення досудового розслідування кримінального провадження за наявності підстав, передбачених цим Кодексом, для його відводу або у разі неефективного досудового розслідування, або за умови допущення ним порушень закону під час здійснення розслідування, та ініціювати питання притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності...». У зв'язку з цим є потреба ч. 2 ст. 39 КПК України доповнити пунктами такого змісту: «2. Керівник органу досудового розслідування уповноважений: 2-1) призначати іншого слідчого за умови відсторонення слідчого прокурором або з власної ініціативи; 2-2) вирішувати в установленому законодавством порядку питання про притягнення слідчого до дисциплінарної відповідальності за ініціативою прокурора...».

Крім того, виходячи зі змісту ч. 3 ст. 110 КПК України, відповідно до якої рішення прокурора приймається у формі постанови для узгодження між собою окремих норм КПК України, до ч. 3 ст. 39 КПК України слід внести зміни та передбачити обов'язок керівника органу досудового розслідування виконувати не лише доручення та вказівки, але й постанови прокурора.

Останнім часом набули поширення факти зловживання учасниками процесу правом на відвід з метою затягування розгляду клопотань органів слідства про застосування заходів забезпечення кримінального провадження. Підґрунтям слугує відсутність належного правового регламентування інституту відводу, передусім слідчого судді. Натепер відповідно до ч. 4 ст. 81 КПК України суддя має право залишити заяву про відвід без

розгляду лише за умов, якщо така заява має ознаки зловживання правом на відвід і подана повторно.

Водночас наявні у КПК України підстави для відводу слідчого судді, зокрема за наявності «інших обставин, які викликають сумнів у його неупередженості» (п. 4 ч. 1 ст. 75), дають змогу недобросовісним учасникам провадження умисно заявляти численні відводи з надуманих підстав, наперед знаючи про їх залишення без розгляду, які суд має розглянути та прийняти процесуальне рішення. Це змушує слідчого суддю розглядати питання про обрання запобіжного заходу в неробочий час, у тому числі вночі або взагалі цілодобово, що призводить до підвищених навантажень і негативно впливає на фізичний та моральний стан учасників провадження. Такі дії сторони захисту призводять до неможливості прийняття процесуального рішення у встановлений законодавством строк, що є цілком неприйнятним під час розгляду, зокрема клопотання про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою стосовно особи, яка затримана без ухвали слідчого судді. Відповідно до ст. 211 КПК України строк затримання особи без ухвали слідчого судді не може перевищувати 72 годин з моменту затримання. У межах цього строку суд має вирішити і питання про застосування запобіжного заходу щодо такої особи.

Нерідко слідчий суддя з незалежних від нього причин не в змозі прийняти рішення про застосування запобіжного заходу щодо підозрюваного у визначений строк, адже його дотримання залежить насамперед від добросовісних дій сторони захисту. Таким чином створюються умови для ухилення підозрюваних від слідства та уникнення ними кримінальної відповідальності.

Виходом із такої ситуації може стати доповнення КПК України наприклад статтею 80¹ (Особливості відводу

слідчого судді), в якій серед іншого передбачити, що: «Під час розгляду питання про обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою щодо особи, яка затримана у порядку, визначеному статтями 207, 208 цього Кодексу, або на підставі ухвали про дозвіл на затримання з метою приводу, відвід слідчому судді може бути заявлений виключно з підстав, передбачених пунктами 1–2 частини першої статті 75 цього Кодексу».

Інше питання, яке потребує додаткової нормативної регламентації, – збирання доказів. Натепер ч. 2 ст. 93 КПК України передбачена можливість збирання стороною обвинувачення доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок. Однак законодавцем не визначено, що є підставою для надання відповідних речей чи документів. Це запит, вимога, вказівка, доручення прокурора чи щось інше? До того ж на практиці прокурори для отримання доказів фактично змушені звертатися із клопотанням до слідчого судді та отримувати тимчасовий доступ до речей і документів, рішення про що суддею може прийматися впродовж тривалого часу, адже строк КПК України у цьому разі не встановлено. Отже, є реальна потреба у внесенні змін, якими слід врегулювати питання щодо витребування речей, документів тощо на підставі *письмового запиту* сторони обвинувачення та визначити при цьому обов'язкові складники такого запиту, порядок та *строки його розгляду* відповідними органами. Приміром, ч. 2 ст. 93 КПК України може бути доповнена абзацами такого змісту: «Письмовий запит сторони обвинувачення про витребування документів чи їх копій має містити номер

кримінального провадження, у рамках розслідування якого подається письмовий запит та перелік відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок та документів, які витребовуються у зв'язку з розслідуванням цього кримінального провадження.

Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові та фізичні особи зобов'язані не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту надати відповідну інформацію, документи чи їх копії з дотриманням вимог законодавства щодо забезпечення режиму секретності.

У разі, якщо запит стосується надання значного обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, строк розгляду запиту може бути подовжено до двадцяти робочих днів з обґрунтуванням причин такого подовження, про що сторона обвинувачення письмово повідомляється не пізніше п'яти робочих днів з дня отримання запиту.

У разі отримання стороною обвинувачення запитуваних оригіналів документів або у разі їх добровільного надання з власної ініціативи складається опис документів, згідно з правилами, передбаченими частинами 3 і 4 статті 165 цього Кодексу».

Отже, зазначеним потреба у вдосконаленні нормативної основи діяльності прокурора не обмежується. Підсумовуючи та даючи відповідь на питання про якість КПЗ, погоджуємося із Л.М. Лобойко, що можна дати з цього приводу різноманітні відповіді, зміст яких залежатиме від низки чинників, у тому числі наукових інтересів оцінювача; різновиду його професійної діяльності; процесуального статусу тощо, а правові наслідки оцінювання матиме тоді, коли його здійснюють уповноважені правозастосувачі [9, с. 31]. У цьому сенсі саме практика роботи прокуратури

окреслює необхідні напрями та орієнтири для вдосконалення якості КПЗ, у тому числі виходячи з потреби забезпечення «ефективності кримінального

судочинства», а сама якість, своєю чергою, є необхідною умовою результативної та ефективної діяльності прокурора.

Список використаних джерел

1. On the role of public prosecution in the criminal justice system: Recommendation R (2000) 19 adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 6 October 2000 and Explanatory Memorandum. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016804be55a.
2. Руководящие принципы, касающиеся роли лиц, осуществляющих судебное преследование. Приняты восьмым Конгрессом ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, Куба, 27 августа – 7 сентября 1990 года). URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_859.
3. Конституція України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
4. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш та ін. Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2011. 1128 с.
5. Role of the public prosecutor's office in a democratic society governed by the rule of law: Recommendation 1604 (2003) Parliamentary Assembly of the Council of Europe. URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17109&lang=en>.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
7. Глинська Н.В. Кримінальне процесуальне законодавство: основні аспекти якісної характеристики. *Вісник кримінального судочинства*. 2018. № 2. С. 16–24.
8. Лейба О.А. Дефекти кримінального процесуального законодавства та засоби їх подолання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2018. 244 с.
9. Лобойко Л.М. Якість кримінального процесуального закону – гарантія його ефективної реалізації. *Актуальні проблеми вдосконалення кримінального процесуального законодавства* : матер. Всеукр. наук.-практ. конфер., присвяч. 70-річчю д.ю.н., професора Ю.П. Аленіна (21 квітня 2017 р., м. Одеса) / за ред. Г.О. Ульянової, І.В. Глобюк. Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса : Юрид. л-ра, 2017. С. 30–31.
10. Письменний Д.П. Удосконалення кримінального процесуального законодавства України: стан і перспективи. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 2. С. 38–47.
11. Рожнова В.В. До питання про вдосконалення кримінального процесуального закону. *Право і суспільство*. 2018. № 6. Ч. 2. С. 203–209.
12. Шило О.Г. До питання якості кримінального процесуального законодавства, що регулює порядок апеляційного оскарження ухвал слідчого судді / О.Г. Шило, О.В. Верховляд-Герасименко, О.І. Марочкін. *Питання боротьби зі злочинністю*. 2019. Вип. 37. С. 103–119.
13. Лапкін А.В. Проблеми формулювання функції прокуратури, визначеної пунктом 2 статті 131-1 Конституції України. *Форум права*. 2017. № 5. С. 213–218. URL: <http://www.forumprava.pp.ua/files/213-218-2017-5-----33-.pdf>.
14. Про прокуратуру : Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1697-VII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1697-18>.

Подкопаев С. В. Якість кримінального процесуального закону як умова результативної та ефективної діяльності прокурора

У статті розглядаються питання якості Кримінального процесуального кодексу України як нормативної основи діяльності прокурорів. Звертається увага на те, що недоліки законодавства безпосередньо і негативно впливають на результативність та

ефективність діяльності прокурорів та прокуратури загалом, попри всі добросесні намагання правозастосувача (тобто конкретного прокурора, органу прокуратури) забезпечити належне виконання професійних обов'язків чи реалізувати відповідну компетенцію.

Наголошується на необхідності забезпечення чіткості, зрозумілості та достатності законодавчих приписів з огляду на спеціально-дозвільний тип правового регулювання діяльності державних органів, який забороняє все, крім дозволеного законом. В іншому разі можливе виникнення ситуацій, за яких фактично досягти соціально бажаних результатів для державного органу неможливо саме в результаті недосконалої правового регулювання його діяльності.

Формулюються пропозиції щодо вдосконалення законодавства з огляду не лише на необхідність попередити ризик непропорційного втручання в права та законні інтереси учасників кримінального провадження, але й насамперед як чинника, що впливає на діяльність прокурорів – суб'єктів забезпечення «ефективності кримінального судочинства», як про це згадується у п. 1 Рекомендації R (2000) 19 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо ролі прокуратури в системі кримінального правосуддя.

У цьому сенсі йдеться про необхідність приведення змісту КПК України відповідно до положень ст. 131¹ Конституції України та про необхідність доопрацювання змісту п. 2 цієї статті Конституції. Крім того, про необхідність наділення прокурора правом відстороняти слідчого від здійснення досудового розслідування за наявності відповідних підстав для цього, передбачених КПК України, у разі неефективного досудового розслідування або за умови допущення ним порушень закону, а також правом ініціювати питання про притягнення його до дисциплінарної відповідальності та інше.

Ключові слова: якість, кримінальне процесуальне законодавство, прокурор, результативна та ефективна діяльність.

Podkopaev S. The quality of the criminal procedure law as a condition for the effective and efficient activity of the prosecutor

The article considers the quality of the Criminal Procedure Code of Ukraine as a normative basis for the activities of prosecutors. Attention is drawn to the fact that shortcomings in the legislation directly and negatively affect the effectiveness and efficiency of prosecutors and the prosecutor's office as a whole, despite all good efforts of law enforcement, i.e. a particular prosecutor, prosecutor's office to ensure proper performance of professional duties or exercise appropriate competence.

Emphasis is placed on the need to ensure clarity, clarity and adequacy of legislative requirements, given the special permit type of legal regulation of state bodies, which prohibits everything except permitted by law. Otherwise, situations may arise in which it is impossible for a state body to actually achieve socially desirable results precisely as a result of the imperfection of the legal regulation of their activities.

Proposals are formulated to improve the legislation taking into account not only the need to prevent the risk of disproportionate interference in the rights and legitimate interests of participants in criminal proceedings, but also, first of all, as a factor influencing the activities of prosecutors – subjects of “effective criminal justice” as mentioned in paragraph 1 of Recommendation R (2000) 19 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states on the role of the prosecution service in the criminal justice system.

In this sense, it is necessary to bring the content of the CPC of Ukraine in accordance with the provisions of Art. 131¹ of the Constitution of Ukraine and on the need to finalize the content of paragraph 2 of this article of the Constitution. In addition, the need to give the prosecutor the right to remove the investigator from the pre-trial investigation, if there are appropriate grounds for this provided by the CPC of Ukraine, in case of ineffective pre-trial investigation or if he violates the law, as well as the right to initiate the issue of bringing him to disciplinary responsibility and more

Key words: quality, criminal procedure legislation, prosecutor, prosecutor's office, effective and efficient activity.



Нателла Роскошна,
аспірантка кафедри
кримінально-правових дисциплін
юридичного факультету
Харківського національного університету
імені В. Н. Каразіна

<https://doi.org/10.32782/2020-38-12>

УДК 343.1

Медіація у рамках угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим

Медіація як спосіб альтернативного вирішення спорів набула поширення майже по всьому світу, про що свідчить наявність відповідних законів у законодавстві багатьох держав. Медіація як прогресивний спосіб вирішення спорів робить акцент не на фактах, що вже в минулому, і не на тому, хто правий, а хто ні, медіація працює з тією ситуацією, яка є нині актуальною, і шукає рішення з тим, щоб змінити її на краще. У кримінальному процесі медіація є однією з форм відновного правосуддя, яка містить у собі прагнення відновити становище, яке існувало до скоєння злочину, якщо це можливо, і зробити це у такий спосіб, який може допомогти обом сторонам цього злочину – і потерпілому, і злочинцю. Зазвичай медіацію у кримінальному процесі називають «програмою примирення потерпілих і правопорушників».

Програми примирення потерпілих і правопорушників виникли наприкінці 70-х років у США та на

початку 80-х у Європі. Першою з європейських країн цю програму ініціювала Великобританія. Натепер програми примирення не лише успішно функціонують у Норвегії, Фінляндії, Австрії, Німеччині та Франції, але й закріплені на рівні національних законодавств. В інших країнах Європи було зроблено перші кроки у цьому напрямі – пілотні проекти у Данії, Швеції, Нідерландах, Ірландії, Іспанії та Італії. Протягом останніх років активізувався рух за впровадження програм примирення у Східній Європі [1, с. 42].

Зважаючи на те, що натепер судова система України переживає «кризу завантаженості», суди не справляються з обсягом роботи, який на них припадає, Україна вже не стоїть перед вибором: запроваджувати процедуру медіації чи ні. Це реальна необхідність, якої потребує суспільство і яка повинна набути законодавчого оформлення. Світова практика вже довела ефективність медіації як нового, прогресивного способу альтернативного

вирішення конфліктів чи спорів. Тому на поточний момент залишаються лише технічні питання запровадження такої процедури. Зважаючи на те, що майже всі сфери застосування медіації не потребують особливого законодавчого врегулювання, окрім кримінального процесу, саме ця сфера застосування медіації викликає найбільше питань.

До аргументів необхідності запровадження медіації у кримінальному процесі можна навести такі акти органів Європейського співтовариства: Рекомендацію Комітету Міністрів Ради Європи № R (99)19 від 19 вересня 1999 р. «Про посередництво в кримінальних справах», Резолюцію Економічної і Соціальної Ради ООН 2002/12 від 24 липня 2002 р. «Основні принципи застосування програм реституційного правосуддя в питаннях кримінального правосуддя», Керівництво Європейської Комісії з ефективності правосуддя від 7 грудня 2007 р. з поліпшення реалізації раніше прийнятої Рекомендації «Про медіацію у кримінальних справах», Декларацію ООН 1999 р. «Основоположні принципи використання відновного правосуддя», в яких містяться пропозиції щодо впровадження в національні процесуальні системи медіації у кримінальних справах. Медіація, як сказано в Рекомендації Кабінету Міністрів Ради Європи № R (99)19 від 15 вересня 1999 р., – це процес, у якому жертва і правопорушник мають можливість добровільно брати участь у вирішенні породжених злочиним проблем, використовуючи допомогу неупередженої третьої сторони, або посередника [3; 5; 6].

Як уже зазначалося, натепер в Україні досі триває процес запровадження нового способу альтернативного вирішення спорів, який уже встиг набути поширення по всьому світу. Українські законодавці вже робили декілька спроб прийняти закон, який

би регулював медіацію, але всі законопроекти були відхилені. Тому 22 квітня 2020 Кабінетом Міністрів України був схвалений новий проект Закону «Про медіацію» № 3504 [5].

У законопроекті медіація визначається як добровільна, позасудова, конфіденційна, структурована процедура, під час якої сторони за допомогою медіатора (медіаторів) намагаються врегулювати конфлікт (спір) шляхом переговорів [5].

Із цього можна зробити висновок, що законодавці вибирають позасудову медіацію, а не наприклад присудову. При цьому у п. 1 ст. 13 проекту Закону також зазначається, що державні органи та органи місцевого самоврядування можуть вести та оприлюднювати реєстри медіаторів, яких вони залучають або послугами яких користуються [5].

Цей проект Закону передбачає можливість застосування медіації також і до кримінальних проваджень. Насамперед ч. 1 ст. 2 законопроекту України «Про медіацію» зазначає, що медіація може застосовуватися у будь-яких конфліктах (спорах), які виникають у тому числі у кримінальних провадженнях під час укладання угод про примирення між потерпілим та підозрюваним, обвинуваченим [5].

Тобто у Кримінальний процесуальний кодекс України не будуть вноситись додаткові зміни, окрім, як зазначено у прикінцевих та перехідних положеннях законопроекту, таких: «частину другу статті 65 доповнити пунктом 8¹ такого змісту: «8¹) медіатори – про відомості, що стали їм відомі та/або одержані ними під час проведення медіації»; друге речення абзацу першого частини першої статті 469 після слів «за допомогою» доповнити словами «медіатора (медіаторів)» [5].

Така логіка законодавців є цілком зрозумілою, по-перше, через те, що сама процедура медіації за своєю

філософією є процедурою примирливою, яка має на меті досягнення домовленостей і подолання непорозумінь за допомогою третього нейтрального посередника. По-друге, VI розділ Кримінального процесуального кодексу України, який уже містить у собі статті, які передбачають процесуальний порядок досягнення угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим повністю передбачає всі необхідні елементи для реалізації процедури медіації у кримінальному процесі [6].

Тобто з технічної точки зору функціонування медіації у рамках кримінального провадження зрозуміле. Також слід зазначити, що весь понятійний апарат, що стосується процесу медіації, статус медіатора, а також порядок проведення процедури медіації зазначаються у проекті Закону «Про медіацію».

У ч. 3 ст. 4 проекту Закону «Про медіацію» зазначено, що участь сторони в медіації не може вважатися визнанням такою стороною вини, позовних вимог або відмовою від цих вимог, що теж є принципово важливим моментом для кримінального процесу [5]. Таким чином, Закон дає можливість обвинуваченому чи підозрюваному брати участь у медіації, не остерігаючись наслідків для себе, що робить цю процедуру для них більш привабливою.

Разом із тим у ч. 1 ст. 5 законопроекту України «Про медіацію» зазначено, що принцип конфіденційності не застосовується у разі, коли розкриття інформації необхідне для запобігання заподіяння шкоди фізичному чи психічному здоров'ю особи або вчиненню кримінального правопорушення [5].

Тобто, якщо в процесі медіації стало відомо про можливість вчинення якоюсь особою правопорушення або шкоди психічному чи фізичному здоров'ю, медіатор, як і інші сторони, має законне право розповісти про це, і до

них не буде застосовуватись відповідальність за поширення конфіденційної інформації.

Проаналізувавши вищезазначений законопроект, можна дійти висновку, що якихось особливих норм, що регулювали б медіацію у кримінальному процесі, в ньому майже не міститься.

На мою думку, цього не досить з огляду на те, що кримінальний процес має свою специфіку, тому навіть медіація у кримінальному процесі повинна трохи відрізнитись.

Наприклад, вимоги до медіатора у кримінальному процесі, на мою думку, мають відрізнитись. Медіатор, що бажає працювати у цій сфері, додатково до тих вимог, що зазначені у законопроекті, повинен пройти спеціальне навчання саме для медіації у кримінальному процесі. Він має розуміти, як працювати із кризовим психологічним станом жертви злочину, як готувати її до спільної сесії медіації зі злочинцем, також медіатор повинен вміти розмовляти зі злочинцем, додержуючись своєї «нейтральної позиції». На мій погляд, було б доречно, щоб на медіації між жертвою злочину та обвинуваченим чи підозрюваним працювали одразу два медіатори, щоб хоча би в одного з них була психологічна освіта. Також я вважаю, що перед тим, як працювати медіатором у цій сфері, людина, після проходження відповідних курсів, повинна поспостерігати декілька реальних сесій медіації між потерпілим та обвинуваченим чи підозрюваним за участю професійних медіаторів, підписуючи всі угоди про конфіденційність.

Також незрозумілим залишається питання оплати праці медіатора у разі, якщо хтось зі сторін спору нездатний оплатити послуги медіації через скрутний стан. На мою думку, держава повинна була би створити реєстри медіаторів, які готові безоплатно надавати послуги медіації у кримінальному процесі, або наприклад, мати

штатних медіаторів у суді, які у разі потреби могли б провести медіацію. Але законодавець вибрав позасудову модель медіації, що з фінансової сторони є більш вигідним варіантом тому, що для присудової медіації потрібно витрачати кошти державного бюджету, щоб оплатити роботу медіатора, але, на мою думку, держава повинна забезпечувати доступ до медіації як до одного з видів відновного правосуддя. Цей висновок був зумовлений за аналогією з «правом на безоплатну адвокатську допомогу».

Разом із тим у ст. 12 законопроекту «Про медіацію» закріплено такий обов'язок медіатора, як не рідше одного разу на рік на безоплатній основі надавати послуги з проведення медіації, у якій однією зі сторін є особа, яка перебуває під юрисдикцією України, якщо її середньомісячний дохід не перевищує двох розмірів прожиткового мінімуму, розрахованого та затвердженого відповідно до закону для осіб, які належать до основних соціальних і демографічних груп населення, або особа з інвалідністю, яка отримує пенсію або допомогу, що признається замість пенсії, у розмірі, що не перевищує двох прожиткових мінімумів для непрацездатних осіб, у разі звернення таких осіб до медіатора [5].

З одного боку, цю норму можна віднести як спробу законодавця створити доступ до цієї послуги, але з іншого – незрозуміло щодо наприклад спеціалізації медіатора. За логікою законодавця, якщо людина, яка не розуміє спеціалізацію медіатора, звернулась за допомогою у разі конфлікту у кримінально-правовій площині, а медіатор, наприклад, займається сімейною медіацією, він не має права їй відмовити. Із цього можна зробити висновок, що медіаторам потрібно визначитись зі спеціалізаціями, а цю норму закону доповнити: «якщо конфлікт чи спір цієї особи підпадає під спеціалізацію медіатора».

Також незрозуміло, яку відповідальність буде нести медіатор у зв'язку із невиконанням цього обов'язку. Розуміючи той факт, що медіація конфіденційна і відомості про факт її проведення теж конфіденційні, можна припустити, що медіатор може розмістити неправдиві відомості про проведення такого роду медіації, і це не можна буде перевірити законним шляхом.

Додаючи до вищенаведеного, слід зазначити, що законодавець також закріпив право медіатора провадити свою діяльність на оплатній чи безоплатній основі відповідно до ст. 11 законопроекту [5]. Це означає, що в принципі громадські об'єднання медіаторів, що створюються для некомерційних цілей, можуть надавати послуги з проведення медіації на безоплатній основі, але це ініціатива саме громадських об'єднань. На мою думку, повинна існувати також гарантована державою можливість безоплатно отримати послуги медіації у кримінально-правовій сфері конфліктів незахищеним верствам населення.

Вважаю за потрібне також окреслити межі, у яких український законодавець бачить застосування медіації у кримінальному процесі. Через те, що законопроект передбачає, що медіація у кримінальному процесі буде проходити у відповідності до угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, межі застосування цієї процедури автоматично переходять і до медіації у кримінальному процесі.

Тобто відповідно до ч. 3 ст. 469 Кримінального процесуального кодексу медіація може застосовуватись до кримінальних проступків, нетяжких злочинів, а також до кримінальних проваджень у формі приватного обвинувачення [6].

Зважаючи на те, що медіація у кримінальному процесі – це все ж таки нововведення, такі обмеження стосовно тяжкості злочинів я вважаю

абсолютно доречними. Незважаючи на те, що міжнародна практика показала доцільність застосування медіації і до більш тяжких злочинів, нині для українського суспільства важлива поступовість.

Найголовнішим моментом введення такої процедури є не ціль відповідати прогресу і світовій практиці, а можливість покращити власний кримінальний процес та доповнити його тими компонентами, які дадуть змогу кожному учаснику процесу відчути полегшення і, можливо, отримати відповіді на свої питання. Через те, що сам процес медіації передбачає очні сесії за участю потерпілого та правопорушника, напевно, більшість людей переживають саме через можливу ревіктимізацію, тобто повторне травмування жертви. І справді, навіть за наявності професійного медіатора, який спеціалізується на кримінальному процесі, цей ризик залишається. Саме тому я вважаю, що вимоги до медіатора, який спеціалізується на кримінальному процесі, повинні бути більш жорсткими, а також погоджуюсь з тим, щоб медіація застосовувалась саме до тих категорій злочинів, які зазначені у Кримінальному процесуальному кодексі, у межах угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим.

Проаналізувавши логіку законодавця стосовно запровадження медіації у кримінальний процес, вважаю, що, окрім зазначення того, яким чином з процесуальної точки зору має відбуватись процес медіації, повинні також висуватись вимоги до безпеки проведення цього процесу.

Саме цей момент відповідає на питання тих людей, які побоюються ревіктимізації чи, можливо, повторного скоєння злочину. Який би стаж не був у медіатора, скільки б навчань

він не пройшов, все одно залишаються ризики того, що на медіації відбудеться якась непередбачувана ситуація. На мій погляд, це можна було б вирішити за допомогою елементарних правил безпеки, таких як тривожна кнопка у медіатора чи наявність охоронця, який стоїть за дверима, чи камери спостереження, за якою спостерігає охоронець, який теж підписує договір про конфіденційність, щоб це не порушувало правила медіації. Усі ці моменти залишаються неврегульованими ні в законопроекті «Про медіацію», ні в Кримінальному процесуальному кодексі.

Тому, посилаючись на вищенаведене, можна зробити висновок, що запровадження медіації у кримінальний процес на базі угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим є доцільним рішенням, яке одразу вирішує більшість питань стосовно процесу медіації. Також, на мою думку, було б недоречно створювати окремий інститут медіації у кримінальному процесі з огляду на те, що угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим повністю відповідають філософії і суті медіації, ціль якої – примирення та пошук шляхів до примирення. Але беручи до уваги, що медіація у кримінальному процесі має свою специфіку, вона повинна бути додатково врегульована, і просто помістити медіацію у рамки угод про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим не досить. Питання підвищення вимог до медіаторів у кримінальному процесі та створення доступу до цієї послуги незахищеним верствам населення при цьому залишаються невизначеними. Питання додаткової безпеки самої процедури медіації також повинне порушуватись у подальшому впровадженні медіації.

Список використаних джерел

1. Мельничук Ю.І., Калінін В.В. Порівняльна характеристика впровадження інституту медіації в зарубіжних країнах та Україні. *Молодий вчений*. № 12.1 (76.1). 2019. С. 42–45.
2. Закон України від 3 серпня 2006 р. № 69-V «Про ратифікацію Європейської конвенції про здійснення прав дітей». URL: <http://rada.gov.ua/>.
3. Медіація як процедура врегулювання спорів шляхом досягнення консенсусу. Інститут законодавства Верховної Ради України, Мюнхенський Інститут східноєвропейського права. Київ : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2011. 236 с.
4. URL: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous>.
5. Про медіацію : проект Закону України від 19.05.2020 р. реєстр. № 3504 URL: http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/JI02134A.html.
6. Кримінальний процесуальний кодекс : Закон України від 13.04.2012. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10. С. 474. Ст. 88.

Роскошна Н. Г. Медіація у рамках угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим

У цій статті аналізується такий альтернативний спосіб вирішення спорів, як медіація, що розглядається у рамках угоди про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим. Автор досліджує впровадження медіації у кримінальний процес України і наводить актуальність запровадження цього альтернативного способу вирішення спору у законодавство України. Спираючись на міжнародно-правову практику, а також на сучасний стан української правової системи автор доходить висновку про необхідність такого запровадження. Також у статті аналізується вибраний українськими законодавцями шлях до запровадження цього альтернативного способу вирішення спорів у кримінальний процес на базі наявного законопроекту «Про медіацію». Разом із тим автор наводить питання, які не регулюються ні законопроектом, ні наявним Кримінальним процесуальним кодексом України, на які потрібно звернути увагу. У статті аналізуються вимоги до медіатора, які, на думку автора, повинні бути більш жорсткими, вбачаючи специфіку медіації саме у кримінальному процесі, а також порушуються питання про доступ до цієї послуги незахищених верств населення, які неспроможні заплатити кошти медіатору. Особлива увага звертається саме на безпечність процесу медіації, тому що саме від цього залежить сприйняття суспільством такого нововведення. На думку автора, це одне з ключових питань, яке треба обговорювати і яке повинне регулюватись на законодавчому рівні. Основне питання, яке порушує автор, – доцільність впровадження медіації у рамках наявної у Кримінальному процесуальному кодексі України процедури, а саме угод про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, аналізується логіка законодавця та доцільність саме такого шляху впровадження. Розглядається філософсько-правовий аспект вбудовування медіації в інститут угод про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим, оскільки важливо, щоб медіація не втрачала жодних якостей, елементів і принципів, які її характеризують. На підставі проаналізованого законодавства та нового законопроекту «Про медіацію» автор статті робить висновки стосовно порушених у статті питань.

Ключові слова: відновне правосуддя, програми примирення потерпілих і правопорушників, альтернативний спосіб вирішення спорів, кримінально-правовий конфлікт, кримінальний процес.

Roskoshna N. Mediation under the agreement of reconciliation between the victim and the suspect or the accused

This article analyzes such an alternative way of resolving disputes as mediation, which is considered in the framework of a conciliation agreement between the victim and the suspect or accused. The author examines the introduction of mediation in the criminal process of Ukraine and cites the relevance of introducing this alternative method of dispute resolution in the

legislation of Ukraine. Based on international legal practice, as well as on the current state of the Ukrainian legal system, the author concludes that such an introduction is necessary. Also, the article analyzes the way chosen by Ukrainian legislators to introduce this alternative method of resolving disputes in criminal proceedings on the basis of the current bill “On Mediation”, and at the same time, raises issues that are not regulated by the bill or the existing Criminal Procedure Code of Ukraine. The article analyzes the requirements for a mediator, which in the author’s opinion should be stricter, seeing the specifics of mediation in criminal proceedings, as well as raises questions about access to this service for vulnerable groups who are unable to pay the mediator. Particular attention is paid to the safety of the mediation process, because it depends on the public perception of such an innovation. According to the author, this is one of the key issues that should be discussed and should be regulated at the legislative level. The main issue raised by the author is the expediency of introducing mediation within the existing procedure in the Criminal Procedure Code of Ukraine, namely: reconciliation agreements between victim and suspect or accused, the logic of the legislator and the expediency of such a way of implementation. The philosophical and legal aspect of embedding mediation in the institution of reconciliation agreements between the victim and the suspect or accused is considered, as it is important that mediation does not lose any qualities, elements and principles that characterize it. Based on the analyzed legislation and the new draft law “On Mediation”, the author of the article draws conclusions regarding the issues raised in the article.

Key words: restorative justice, reconciliation programs for victims and offenders, alternative dispute resolution, criminal conflict, criminal procedure.

МЕДИЧНЕ ПРАВО



Любов Николайчук,

кандидат юридичних наук, доцент,
викладач юридичних дисциплін
Івано-Франківського національного технічного
університету нафти і газу



Наталія Купчак,

викладач юридичних дисциплін
ВСП «Надвірнянський фаховий коледж
Національного транспортного університету»



Богдана Срібна,

викладач юридичних дисциплін
ВСП «Надвірнянський фаховий коледж
Національного транспортного університету»

<https://doi.org/10.32782/2020-38-13>

УДК 347.633

Сурогатне материнство: суть, проблеми та правове регулювання

Питання сурогатного материнства – актуальне в сучасному світі і стає останнім часом дедалі популярнішим та поширенішим явищем. Потребує детального з'ясування, дослідження та належного правового регулювання

щодо застосування допоміжних репродуктивних технологій як в Україні, так і у світі. Зниження репродуктивного здоров'я населення та падіння народжуваності вимагають чіткого правового регулювання застосування методів допоміжних репродуктивних технологій (далі – ДРТ). Разом із тим зростає кількість проблем, пов'язаних з народженням дітей за допомогою сурогатного виношування, що є наслідком неврегульованості цих питань.

Окрема частина питань щодо природи сурогатного материнства досліджувалась у роботах таких науковців, як Д. Айвар, М. Сопель, О. Розгон, Н. Квіт. Більш детально проблеми сурогатного материнства розроблені в наукових працях та монографіях, зокрема Ю. Дронова, Ю. Коренга.

Стрімке зниження репродуктивного здоров'я населення та падіння народжуваності вимагають чіткого правового регулювання відносин, пов'язаних із застосуванням методів допоміжних репродуктивних технологій.

Основною метою статті є з'ясування поняття, сутності та значення гестаційного сурогатного материнства в сучасних умовах. Зниження рівня процесу усиновлення веде до сурогатного материнства, отже, варто розглянути правові та економічні аспекти, особливості договірних відносин у цій сфері, моральну сторону цього питання тощо.

Сім'я є первинним та основним осередком суспільства і виступає дієвим інструментом соціалізації особистості, консолідації та гуманізації соціуму, толерантної взаємодії в полікультурному суспільстві.

Більшість людей не уявляють сім'ю без дітей. Однак з огляду на низку причин останнім часом проблемою населення багатьох держав світу є безпліддя. Одним з рішень цієї проблеми можна вважати застосування допоміжних репродуктивних технологій,

насамперед інституту сурогатного материнства [1, ст. 3].

Країни і суспільства мають різні точки зору на те, як підходити до етичних питань, що стосуються сурогатного материнства. Це пов'язано з тим, що на кожному кроці по шляху репродуктивної форми сурогатного материнства ризику зловживань і порушень прав людини виглядають загрозливими. Багато жінок, що живуть у бідності, зваблюються грошовими вигодами або під тиском стають сурогатними матерями. Часто ці жінки не знають про ускладнення, які можуть виникнути, але їх змушують укласти контракти. У зв'язку з цим багато країн вдаються до розробки власного правового підходу до сурогатного материнства або як альтернативу забороняють сурогатне материнство повністю.

Україна є однією з держав, в якій сурогатне материнство дозволене на законодавчому рівні. Допоміжна репродуктивна технологія в Україні регулюється такими нормативно-правовими актами: Сімейним кодексом України; Цивільним кодексом України, збіркою законів «Основи законодавства України про охорону здоров'я», Законом України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану», Наказом Міністерства охорони здоров'я «Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні» та ін. Також до нормативної бази можна віднести проекти законів України «Про допоміжне материнство» та «Про допоміжні репродуктивні технології», і саме останній містить реальну правову концепцію для врегулювання цього питання.

Сімейний кодекс України (далі – СК) легалізував сурогатне материнство, в результаті чого українське законодавство стало одним з найбільш сприятливих у світі для проходження такого виду програм.

Стаття 123 СК дає визначення походження дитини, народженої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій:

1. У разі народження дружиною дитини, зачатої в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, здійснених за письмовою згодою її чоловіка, він записується батьком дитини.

2. У разі перенесення в організм іншої жінки ембріона людини, зачатого подружжям (чоловіком і жінкою) в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій, батьками дитини є подружжя.

3. Подружжя визнається батьками дитини, народженої дружиною після перенесення в її організм ембріона людини, зачатого її чоловіком та іншою жінкою в результаті застосування допоміжних репродуктивних технологій [2, ст. 123].

Таким чином, ч. 2 ст. 123 СК України регулює правовідносини сурогатного материнства. Згідно з цією нормою батьківські права належать подружжю, і сурогатна мати не має права залишити собі дитину після її народження [2, ч. 2 ст. 123].

Правові аспекти відносин між сурогатною матір'ю, потенційними батьками та закладом охорони здоров'я регулюються укладенням відповідних договорів між цими суб'єктами.

Недоліком є специфічність договору про сурогатне материнство. Необхідно повністю виключити можливість укладати договір в усній формі. Стосовно договору О. Розгон зазначає, що «обов'язково цей документ потрібно засвідчити у нотаріуса, адже саме це дає змогу у разі оскарження договору в суді підтвердити добровільність дій сторін» [3, с. 132]. Таким чином, слід законодавчо передбачити укладання договору про сурогатне материнство в складній письмовій формі (з нотаріальним посвідченням).

Отже, договір вважатиметься укладеним з моменту його підписання та нотаріального посвідчення, і його дія триватиме, доки сторони повністю не виконають свої зобов'язання або не відбудеться припинення зобов'язання іншим шляхом [1, ст. 22].

Міжнародний ринок сурогатного материнства стає більш доступним завдяки Інтернету. Наприклад, щоб просто знайти термін «Українське сурогатне агентство», для вас доступними стають десятки сайтів щодо таких ресурсів. Останнім часом використання Інтернету для пошуку і вирішення цієї проблеми різко зросло.

Треба відзначити, що близько вісімдесяти відсотків зазначених користувачів – це дорослі люди, які шукають інформацію в галузі охорони здоров'я. Крім того, більшість із зазначених людей роблять запити щодо репродуктивного здоров'я. Таким чином, Інтернет може бути частково відповідальним за теперішнє зростання сурогатного материнства.

Сурогатна мати – це жінка, яка виношує дитину відповідно до домовленості-контракту, укладеного до її вагітності. Вона носить у собі дитину з єдиною метою – віддати цю дитину іншій особі або особам. Таким чином, у разі народження дитини сурогатна мати відмовляється від усіх прав на неї. Для багатьох сурогатних матерів ця практика стала необхідним засобом доходу. В Україні про сурогатне материнство зараз говорять регулярно, хоча ще недавно ця тема була табу. Завдяки зрозумілому ставленню суспільства до програми сурогатного материнства темпи його зростання згодом значно збільшаться.

Багато пар звертаються до сурогатного материнства через бажання мати дітей і створити сім'ю. Хоча це явище вперше з'явилась у 70-ті роки ХХ ст. (у 1976 р. підписано перший офіційний договір про сурогатне материнство), але сурогатне материнство

насправді сягає ще біблійних часів [4, ст. 39]. Проте практика сурогатного материнства стала особливо відомою в 1980-х роках після голосного випадку під назвою «Справа немовляти М.» у Сполучених Штатах Америки. Цей випадок заслуговує на увагу, оскільки вперше для багатьох сімей у Сполучених Штатах було введено концепцію запліднення та народження третьою стороною.

Є два типи сурогатного материнства: традиційна та гестаційна форми. У традиційній формі сурогатного материнства яйцеклітини сурогатної матері спочатку запліднюються спермою потенційного батька, а потім імплантуються в сурогатну матір. Гестаційна форма сурогатного материнства являє собою яйцеклітини жінки, запліднені спермою її чоловіка і імплантовані в матку до третьої партії, яка потім виношує дитину певний термін для пари. Здебільшого у випадках гестаційної форми сурогатного материнства сурогатна мати погоджується на сурогатне материнство як на ділову угоду суто для грошової компенсації.

Крім того, у разі гестаційного сурогатного материнства, як правило, укладається контракт. Найголовніше, що за цим контрактом сурогатна мати відмовляється від батьківських прав після того, як вона народить дитину. Стандартний контракт про сурогатне материнство включає оплату послуг сурогатної матері, а також положення про оплату її медичних рахунків, одягу під час пологів, транспорту, страхування інвалідності, а також додатково узгоджені обумовленості. Загалом, усі сурогатні контракти відрізняються, позаяк вони однозначно налаштовуються так, щоб відповідати потребам і інтересам обох сторін.

За останнє десятиріччя кількість міжнародних усиновлень скоротилася приблизно на п'ятдесят відсотків. Це зниження може бути частково

пов'язане з недавнім зниженням кількості дітей, поданих на усиновлення. Зокрема, до кінця XX століття комбінований коефіцієнт народжуваності від донора осіменіння (Екстракорпоральне запліднення (IVF)) і від домовленостей про сурогатне материнство сягнув 76000, тоді як лише 30 000 здорових дітей були доступні для усиновлення.

Крім фактора зниження кількості дітей на усиновлення, можна назвати кілька інших причин, які привели до зростання сурогатного материнства. Однією з таких причин було те, що багато людей були відсторонені від міжнародного усиновлення через їхню сексуальну орієнтацію, вік тощо.

Відсутність єдиного закону у Американських Штатах, а також проблеми витрат служать основними причинами, чому багато американських пар вдаються до пошуку сурогатних матерів в Україні. Україна, на відміну від інших юрисдикцій у світі, які забороняють сурогатну форму материнства, має один з найбільш «ліберальних підходів до сурогатного материнства». У 1995 році Україна мала свій перший успішний результат у реалізації сурогатної форми материнства, і з тих пір країна просунулася надзвичайно далеко в цій практиці. У 2013 році вже налічувалося близько ста двадцяти успішних сурогатних вагітностей в Україні: багато з них у результаті багатоплідних пологів.

А вже у 2019 р. їхня кількість сягає кількох сотень на рік. Україна перетворилася на один зі світових центрів репродуктивного туризму. Адже сурогатне материнство тут легальне, а ціни на такі послуги – порівняно низькі. За оцінками сурогатна форма народження у 2018 р. значно збільшилась через величезну кількість клінік, які й далі відкриваються.

Крім того, Україна пропонує різні варіанти щодо сурогатного материнства. Наприклад, в Україні майбутнім

батькам дозволяють визначити стать своєї дитини.

Український Сімейний кодекс не містить терміни «сурогатна мати» або «сурогатна форма материнства». Тим не менш нинішній закон справді захищає майбутніх батьків. Реєстрація батьків в Україні здійснюється під суворим наглядом для захисту прав передбачуваних батьків. З цього приводу закон говорить, що передбачувані батьки, які хочуть зареєструватися як батьки в Україні, повинні забезпечити український орган РАЦС сертифікатом, який містить докази того, що генетичний матеріал дитини виходить від одного з передбачуваних батьків. Це є одним з найсуворіших правил політики України, якого всі генетичні батьки повинні дотримуватися.

Український закон проголошує, «якщо яйцеклітину, зачату подружжям (чоловіком і жінкою), імплантують в іншу жінку, ці чоловік і жінка повинні бути батьками дитини». Таким чином, Україна не приймає традиційну сурогатну форму материнства тому, що сурогатна мати потім буде генетичною матір'ю. Відповідно до закону ембріон повинен бути імплантований в іншу жінку для того, щоб захистити законні права передбачуваних батьків.

Тоді як сурогатна форма материнства є легальною в Україні, для сурогатних матерів не передбачено будь-яких специфічних законних прав. Сурогатна мати може спробувати захистити себе цивільно-правовим договором, проте український кодекс містить положення, яке не дозволяє їй вимагати відшкодування будь-якого типу «материнської приналежності до дитини», яка була імплантована в її утробу. Тому, як правило, «Договір про надання послуг» деталізує договірні зобов'язання батьків. І Україна не захищає сурогатну матір від такого договору. Були зроблені спроби за допомогою запропонованих законів в Україні надати допомогу сурогатним

матерям стосовно цього. Зрештою, запропонований законопроект не був прийнятий через відсутність української підтримки на рівні держави.

Багато пар, які беруть участь у міжнародному сурогатному материнстві, не отримують практично ніякої юридичної консультації перед оформленням угоди. Тому вони залишаються непоінформованими про ускладнення, з якими вони, ймовірно, стикнуться у разі спроби вивезти їхню народжену від сурогатної матері дитину додому в свою країну. Для того щоб привезти дитину додому, передбачуваний батько (чи батьки) повинен показати низку документів, зокрема:

1) що сума виплат була в межах розумних витрат;

2) вони діяли добровільно, без негативних моральних утисків у їхній угоді щодо сурогатної матері;

3) вони не намагалися обдурити владу.

Крім того, є вимоги до потенційних сурогатних матерів. Жінка, щоб мати можливість бути сурогатною матір'ю, повинна бути старшою вісімнадцяти років і мати принаймні одну народжену здорову дитину, не мати проблем зі здоров'ям, а також пред'явити «нотаріально завірену письмову згоду на реєстрацію законних батьків дитини». Наприклад, у Ізраїлі вік матері не може перевищувати 38 років. Крім того, жінка не повинна мати будь-яких шкідливих звичок, таких як куріння або зловживання спиртними напоями, і не може мати судимості.

Багато пар вибирають Україну для сурогатної форми материнства через її низькі тарифи і поблажливе законодавство. Порівняно з іншими країнами Україна пропонує одну з найдешевших комерційних програм сурогатного материнства. Потік клієнтів почав зростати з 2005 р. та зростає з роками. Причому попит зріс особливо тепер, коли Індія і Таїланд заборонили сурогатне материнство для іноземців.

Значно збільшилась кількість клієнтів з Латинської Америки та Австралії. Орієнтовна ціна програми в Україні натеper становить від 30 тисяч євро. Деякі батьки сплачують і вдвічі більше – все залежить від індивідуальних побажань.

В Україні іноземець, який шукає сурогатну матір, сплачує приблизно 30000 доларів від зазначеної плати і від 8 тис. до 20 тис. виплачується сурогатній матері. Таким чином, вартість не становить і половини суми витрат на сурогатні послуги в Сполучених Штатах, де такі послуги коштують від 100000 доларів. Крім того, ця вартість зменшується за рахунок надлишків українських жінок в Україні, які бажають стати сурогатними матерями. Останніми роками зросла популярність сурогатного материнства не тільки в Україні, але й у світі, і передбачається, що ця прогресія буде зростати. Незалежно від того, яким способом пара вирішує розширити свою сім'ю, деякі фактори повинні бути ретельно вивчені і розглянуті загалом до того, як буде вибрана сурогатна форма материнства. На жаль, шлях багатьох пар, колись задуманий як «подорож по доріжці первоцвіту, може стати більше схожим на прохід через колючий терновий ліс». Позаяк міжнародне сурогатне материнство недавно стало новою концепцією, за відсутності міжнародного регулювання виникають численні запитання... Це справді затримує процес і в тих юрисдикціях, де сурогатне материнство є законним, таких як Україна. Наприклад, станом на 12.09.2020 р. на території України перебувало більше ста дітей, народжених від сурогатних матерів під час карантину, що чекали на виїзд до іншої держави [5].

Ще на початку поточного року Міністерство юстиції звернулося із листом до Українського омбудсмена, в якому йдеться про наявність

застережень щодо можливих порушень прав людини під час надання послуг сурогатного материнства.

Виникає необхідність законодавчо врегулювати це питання. Адже неможливо прослідкувати, як дотримуються права громадян України, які виїжджають з батьками в інші держави, і яка подальша їхня доля. Потрібно вивчити питання, скільки таких дітей народжується в Україні, чи не стане дитина, яка народжена для інших батьків, жертвою... Цей процес потребує детального вивчення з метою подальшого відповідного реагування.

На кожному етапі процесу сурогатного материнства є певні ризики. Прийняття Міжнародної конвенції про сурогатне материнство має першорядне значення для подолання цих перешкод і створення єдиної системи, в якій правовий статус дитини більше не буде невизначеністю. Міжнародна конвенція зведе до мінімуму загрозу будь-якого примусу для сурогатної матері і будь-якої несподіваної зміни для акомодатції дитини.

Крім того, запропонована Конвенція також матиме перешкоди, отже, необхідно, щоб розроблена система оперативно усувала проблеми, які виникають на всіх етапах сурогатного материнства. Також держави повинні працювати в унісон, створюючи докладний протокол, у цілях забезпечення ефективності та захисту всіх осіб. Загалом, це забезпечить захист усіх сторін, не залишаючи місця недомовленостям.

Молоді люди, які йшли до вітваря і уявляли, як вони будуть мати власних дітей, не повинні через непередбачені обставини втрачати свої мрії, особливо через відсутність законів у їхніх державах. Водночас сурогатне материнство як допоміжна репродуктивна технологія не завжди може привести до чуда, а прийняття Міжнародної конвенції по сурогатному материнству зробить цю мрію досяжною.

Список використаних джерел

1. Піроженко В.М. Сурогатне материнство в Україні: проблемні питання правового регулювання. Одеса : ОЮА, 2018. 32 с. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9691/%D0%9C%D0%B0%D1%82%D0%B8%20%D0%B9%20%D0%BC%D0%B0%D1%87%D1%83%D1%85%D0%B0.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
2. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21–22. Ст. 123.
3. Розгон О. Сурогатне материнство: проблеми правового та договірного регулювання. Науково-практичний журнал «*Мала енциклопедія нотаріуса*». 2010. № 3. С. 132.
4. Квіт Н.М. Інститут сурогатного материнства: проблеми колізійного регулювання. *Альманах міжнародного права*. 2016. Вип. 14. С. 39.
5. Уповноважений Верховної Ради з прав людини і громадянина. URL: <http://www.ombudsman.gov.ua/>.
6. Про допоміжне материнство : проєкт Закону від 17 червня 2011 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=8703&skl=7.

Николайчук Л. М., Купчак Н. М., Срібна Б. Р. Сурогатне материнство: суть, проблеми та правове регулювання

У статті викладено теоретичні та практичні проблеми правового регулювання. Зокрема, дається загальна характеристика сім'ї та її аналіз; поняття «сурогатна матір». Вказано про Україну як одну із держав, у якій дозволене сурогатне материнство, та названо нормативно-правові акти. А також здійснено посилання на статтю 123 Сімейного кодексу України та розкрито її суть з цього приводу.

Звернуто увагу на недолік щодо специфічності договору про сурогатне материнство.

У матеріалах статті зазначена можливість доступу до інформації про наявність сурогатних агентств саме в Україні.

Згадано перший офіційний договір про сурогатне материнство та про один з перших випадків сурогатного материнства у Сполучених Штатах Америки, а саме «Справа немовляти М.». Крім цього, викладено зміст двох типів сурогатного материнства та вказано на ту форму, яку використовує Україна (гестаційну форму).

Подано дані про фактори зниження рівня процесу усиновлення, що призводить до сурогатного материнства.

Зазначено, що багато сімейних пар із США та інших країн вдаються до пошуку сурогатних матерів в Україні у зв'язку з доступною ціною.

У статті здійснено дослідження проблем, котрі виникають не тільки в теорії, а й на практиці реалізації допоміжних репродуктивних технологій – сурогатного материнства. А також законодавче регулювання таких правовідносин та необхідність прийняття нового міжнародного законодавства для подолання цих проблем. У публікації звернуто увагу на економічні аспекти, етичні питання, відображено сформульовану пропозицію щодо вдосконалення законодавства про сурогатне материнство.

Наголошено на відсутності детального міжнародного регулювання, яке справді ускладнює та затримує процес застосування методів допоміжних репродуктивних технологій – сурогатного материнства в тих країнах, де воно є законним, зокрема в Україні.

Вказано на певні ризики, перспективи та важливість значення «Міжнародної конвенції про сурогатне материнство».

Відзначено, що держави повинні працювати в унісон, створюючи докладний протокол у цілях забезпечення продуктивності та захисту всіх сторін. Підкреслено важливість удосконалення й українського законодавства: прийняття законів України, які би

спростили та систематизували процедуру здійснення сурогатного материнства. Наведено приклади проектів українських законів «Про допоміжні репродуктивні технології» і про «Допоміжне материнство».

Ключові слова: сурогатне материнство, допоміжні репродуктивні технології, договір сурогатного материнства, законодавче врегулювання, дитина, подружжя (батьки).

Nykolaychuk L., Kupchak N., Sribna B. Surrogate motherhood: substance, problems and legal regulation

The article presents theoretical and practical problems of legal regulation. In particular, the general characteristics of the family and its analysis, and the concepts of a surrogate mother are given. Ukraine is mentioned as one of the states in which surrogacy is allowed and normative legal acts are named. Reference is made to Article 123 of the Family Code of Ukraine and its substance is revealed.

Attention is drawn to the lack of specificity of the agreement on surrogacy.

The content of the article indicates the possibility of access to information on the existence of surrogate agencies in Ukraine.

Also in this article the first official agreement on surrogacy and one of the first cases of surrogacy in the United States, namely the “Baby M. Case”, are mentioned. In addition, the content of the two types of surrogacy is stated and the form used by Ukraine (gestational form) is indicated.

Data on the factors reducing the level of the adoption process, which leads to surrogacy, are presented.

It is noted that many married couples from the United States and other countries are looking for surrogate mothers in Ukraine due to the affordable price.

The article examines the problems that arise not only in theory but also in practice of the implementation of assisted reproductive technologies (in vitro fertilisation) – surrogacy. This article highlights the legislative regulation of these legal relations and emphasizes the need for new international legislation to overcome these problems. The publication draws attention to economic aspects, ethical issues, reflects the formulated proposal to improve the legislation on surrogacy.

It is emphasized that there is no detailed international regulation, which really complicates and delays the process by using the methods of assisted reproductive technologies – surrogacy in those countries where it is legal, in particular in Ukraine.

It's said about certain risks. Certain perspectives and importance of the “International Convention on Surrogacy” are pointed out.

It was noted that states should work in unison, creating a detailed protocol to ensure the productivity and security of all parties. The importance of improving Ukrainian legislation was also emphasized: the adoption of laws of Ukraine that would simplify and systematize the procedure for surrogacy.

Examples of draft of Ukrainian laws “On Assisted Reproductive Technologies” and “Assisted Motherhood” are given.

Key words: surrogate motherhood, alternative birth technologies, surrogacy agreement (contract), child, spouses (parents).

ТЕОРІЯ, ІСТОРІЯ ТА МЕТОДОЛОГІЯ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА



Андрій Гулик,
кандидат юридичних наук,
суддя Львівського окружного адміністративного суду

<https://doi.org/10.32782/2020-38-14>

УДК 347.9

Поняття оптимізації цивільного судочинства: огляд концептуальних підходів

Оптимізація ще не входить до сталого понятійно-категоріального апарату науки цивільного процесуального права. З одного боку, це цілком зрозуміло, враховуючи універсальність цього поняття, можливість його використання для осмислення процесів, які далеко виходять за межі правового регулювання. З іншого – вічні та безперервні реформи судової влади та процесуального законодавства зумовлюють необхідність їх аналізу та оцінки ефективності, значний інтерес до засобів, способів і методів оптимізації і удосконалення цивільної процесуальної діяльності. Звичайно, це ставить перед дослідником складну та відповідальну задачу щодо з'ясування дійсного сенсу категорії, що розглядається.

У цьому зв'язку, мабуть, не буде помилковим вважати, що вивчення оптимізації ще далеко до свого логічного завершення. Використання категорії «оптимізація» передбачає розкриття

її сутності і змісту, в тому числі крізь призму аналізу в цілому правосуддя із цивільних справ або окремих стадій і інститутів цивільного процесуального права. При цьому безсумнівною є та обставина, що дослідження оптимізації необхідно проводити з урахуванням природи поняття, умов належного застосування у правовій сфері, що дасть можливість визначити її місце і значення в системі понять і категорій цивільної процесуальної науки.

Очевидно, що категорія «оптимізація» спочатку була не властива правовій науці. Вона застосовується для опису найрізноманітніших сфер людської діяльності, і не тільки економіки. Утім, це ще раз підкреслює затребуваність і універсальність окремих понять та категорій. Незважаючи на свою неправову природу, категорія «оптимізація» знаходить застосування як методологічний інструментарій пізнання правовідносин. У цьому сенсі правомірно

говорити про послідовне поєднання різних областей наукового знання.

Як підтвердження цієї тези звернемося до доктрини цивільного процесуального права для визначення основних наукових течій та підходів до розуміння проблематики оптимізації.

Цивілістична наука порівняно недавно стала оперувати поняттям «оптимізація». Так, у 1989 році побачила світ робота Е.М. Мурадьян і В.Г. Тихини під назвою «Оптимальне судочинство (з цивільних справ)». Незважаючи на заявлену назву дослідження, в даній роботі саме поняття оптимізації цивільного судочинства не розкривається. Автори зосередили свою увагу виключно на деяких способах оптимізації цивільного судочинства: одноособовому розгляді окремих категорій цивільних справ, мировій угоді, погоджувальних процедурах і раціоналізації процедури прийняття судового рішення.

У 1990 році В.В. Бутнев і Є.О. Крашенинников як один із основних напрямків удосконалення цивільного процесуального законодавства розглядали оптимізацію процесуальної форми здійснення правосуддя у цивільних справах. Проте вчені також обмежилися лише однією згадкою даного поняття, не розкриваючи його змісту [1, с. 34].

Характеризуючи в 1998 році значення принципу змагальності в судовому доказуванні, А.Г. Коваленко та О.Ю. Сергєєва обґрунтовували, що в даний час назріла потреба у встановленні оптимальних правил доказування. Пошук нових підходів до регламентації доказової діяльності стає все більш актуальним. Виходячи з викладеного, представляється можливим виділити такі напрямки оптимізації процесу доказування: створення збалансованої системи гарантій прав сторін у доведенні; вдосконалення законодавства у сфері цивільного процесуального доказування з урахуванням завдань цивільного судочинства; приведення правил

доказування у відповідність з проголошеними принципами цивільного процесуального права [2, с. 161].

За свідченням В.А. Терьохіна і В.В. Захарова, в ході проведення судової реформи питання оптимізації судочинства багаторазово ставали предметом як наукового обговорення, так і нормативного регулювання. Разом із тим у суспільній правосвідомості досі залишається незадоволеність ефективністю здійснюваного правосуддя, зберігається соціальний запит на підвищення якості та оперативності вирішення правових спорів. Однак наявні в розпорядженні судів юридичні засоби не завжди дозволяють повною мірою забезпечити права, свободи і законні інтереси учасників процесу.

Серед багатьох заходів щодо оптимізації цивільного правосуддя ці автори називають такі: розширення сфери дії механізмів процесуальної економії; скасування принципу безперервності розгляду цивільних справ; раціональне використання правового інституту судових витрат; з урахуванням розвитку сучасних технологій і тенденцій щодо впровадження електронного документообігу в судовій системі доцільно обговорити питання про переважне виготовлення протоколів судових засідань в електронному форматі (на аудіо – або відеодиску) з долученням до матеріалів справи; вдосконалення інституту судових сповіщень; вжиття заходів щодо подолання невизначеності у змісті такого поняття, як «таємниця нарадчої кімнати», і більш чітка регламентація цієї категорії в цивільному процесуальному законодавстві [3, с. 3–7].

З точки зору І.Ю. Кирвель, у даний час слід вести мову вже не про глобальне реформування чинного законодавства, а про його оптимізацію. Оптимізація передбачає вибір найкращого варіанту з усіх наявних або можливих, приведення якоїсь системи в найкращий стан. Оптимізація цивільного судочинства повинна

здійснюватися шляхом удосконалення окремих його норм і інститутів згідно з потребами та очікуванням суспільства.

Вчена виділила такі шляхи оптимізації цивільного судочинства:

– забезпечення дотримання в цивільному процесі розгляду цивільних справ у розумний строк і права на виконання судового акта в розумний строк;

– закріплення в чинному процесуальному законодавстві спрощеного провадження, заснованого на малозначності заявлених вимог, наприклад, за позовами до юридичних осіб на суму до двадцяти базових величин, за позовами до фізичних осіб на суму до 10 базових величин. Розгляд таких справ слід проводити у скорочені строки, із встановленням окремих виключень із складної процесуальної форми позовного провадження;

– регламентація у чинному процесуальному законодавстві заходів, спрямованих на примирення сторін на всіх етапах судового провадження, включення до ЦПК глав, які регулюють мирову угоду та інші примирні процедури, прийняття нормативного правового акта, що регламентує процедуру медіації (посередництва) [4, с. 286, 295].

Е.А. Кочеткова пише про те, що питання оптимізації цивільного процесу стають все більш актуальними. Зміни, які вносяться в процесуальні кодекси, повинні слідувати цим курсом і бути спрямовані на підвищення ефективності, своєчасності та якості розгляду справ у судах. Зокрема, черговим кроком на шляху оптимізації є зміни, що стосуються відновлення пропущеного процесуального строку та принципу безперервності [5, с. 23].

О.Е. Рязанцев і Н.О. Рязанцева, говорячи про оптимізацію цивільного судочинства та принципи її здійснення, відзначають, що людство намагалось створити таку систему судочинства, яка б була максимально наближеною до ідеалу. Але практика правозастосування завжди вказувала на недоліки найдосконалішого законодавства, що

змушувало знову працювати над його досконалістю. Сьогодні, на жаль, у жодній країні світу не існує бездоганної системи судочинства.

Процедура розгляду справи в суді повинна забезпечувати інтереси осіб, що беруть участь у справі. Особа, що звернулася за судовим захистом своїх прав, повинна отримати такий захист у доступній формі і в розумні терміни. Тобто під час розгляду конкретної справи і під час здійснення правосуддя в цілому повинні максимально досягатися цілі судочинства з мінімізацією витрат у часі. Забезпечення права на доступність судочинства, справедливого і публічного судового розгляду у розумні терміни зумовлює необхідність оптимізації механізму судового захисту. Процес оптимізації полягає у знаходженні найкращого варіанту серед усіх можливих, це процес надання будь-чому найвигідніших характеристик. Оптимізація цивільного судочинства являє собою постійне покращення якості правового регулювання процедури розгляду та вирішення цивільних справ, скорочення строків їх вирішення, забезпечення справедливості та законності, а відтак і стабільності судових рішень.

На думку цих авторів, оптимізація судочинства повинна підкорятися певним принципам, таким як: відповідність принципам цивільного процесуального права, збереження балансу інтересів учасників процесу і суду, відповідність межах процесуальної форми, комплексність аналізу процесуального законодавства і правозастосовної практики, врахування впливу зовнішніх чинників [6, с. 99–101].

В.І. Бобрик вважає, що науковий розгляд питань оптимізації цивільного судочинства безпосередньо пов'язаний із пошуком і застосуванням оптимальних способів і механізмів підвищення ефективності діяльності судів цивільної юрисдикції, створенням дієвих судових процедур прискореного розгляду і спрощеного розгляду цивільних

справ, підвищенням оперативності судового захисту [7, с. 114, 116].

Н.О. Рассахатська підкреслює, що пошук оптимальних форм здійснення правосуддя у цивільних справах та приведення її основних елементів у відповідність з об'єктивною реальністю і суспільними потребами є одним із напрямків розвитку правової політики щодо судочинства. Під час реалізації названих умов встановлений законом процесуальний порядок захисту суб'єктивних прав отримує характеристику ефективного і доцільного, а значить, і оптимального.

Дослідник критерії оптимізації розглядає в загальному плані як вимоги, що пред'являються до цивільної процесуальної форми. В етимологічному аспекті «критерій оптимальності – ознака, на підставі якої проводиться порівняльна оцінка можливих варіантів (альтернатив) і вибір найкращого». Зміст критерію оптимальності об'єктивно зумовлений багатьма факторами, серед яких економічний і політичний стан суспільства, закони, цільові установки, на досягнення яких спрямовані дії суспільства, займають першорядне значення. Таким чином, критерії оптимальності цивільної процесуальної форми – це такі ознаки, за умови повної відповідності яким цивільну процесуальну форму можна вважати відносно досконалою.

Для Н.О. Рассахатсько, оптимальність – більш широка і містка категорія, ніж ефективність. Якщо ефективність – лише ступінь досягнення цілей системи, то сама оптимальність включає в себе, крім того, організаційну досконалість системи, її внутрішню «збалансованість», знаходження найбільш відповідних засобів для досягнення поставлених цілей. Ефективність у співвідношенні з поняттями оптимальності та оптимізації слід розглядати як критерій досягнення певного результату, при чітко поставленій меті, а саме досягнення оптимальності в процесі оптимізації.

Автор вважає, що напрямки оптимізації як сукупність правових заходів повинні отримати реалізацію в таких положеннях: спеціалізація цивільної процесуальної діяльності, в тому числі її уніфікація і диференціація, нормативна деталізація і чітка понятійна визначеність, обмеження суддівського розсуду під час реалізації цивільної процесуальної форми, введення альтернативних, спрощених та примирних порядків розгляду цивільних справ та врегулювання правових конфліктів [8, с. 25–29].

Розглядаючи проблеми раціональності та оптимізації у правосудді, І.В. Решетнікова і В.В. Ярков акцентували увагу на встановленому процесуальному регламенті, який є засобом обмеження суб'єктивізму і знижує можливість помилок під час встановлення фактичних обставин справ, більшою мірою гарантує досягнення кінцевого результату правозастосовчої діяльності – винесення законного і обгрунтованого рішення. Викладені обставини визначають підхід до вирішення питань, пов'язаних зі спрощенням і прискоренням процесуальної форми, інакше кажучи, питань про розгорнуті і скорочені фактичні склади, про оптимальний набір юридичних фактів, що дозволяє виконати цільові установки судочинства.

Цитовані автори величезний потенціал раціональності та оптимізації вбачали у вирішенні питань про види цивільного судочинства, в розумному співвідношенні двох форм правосуддя із цивільних і кримінальних справ, введенні суду присяжних у цивільний процес, використанні інститутів судового прецеденту, судовому наказі та заочному рішенні [9, с. 180–190].

На думку К.А. Царегородцевої, цивільно-процесуальний механізм, передбачений законом, повинен найкращим чином враховувати сучасні тенденції та пропонувати шляхи виконання завдань судочинства. Іншими словами, цивільно-процесуальний механізм повинен бути оптимальним.

Автор виходить із лексичного значення слова і вважає, що оптимізація судочинства повинна передбачати створення найкращого механізму досягнення завдань і цілей судочинства, пропонує варіанти поведінки. Основу оптимізації судочинства повинні складати вимоги своєчасності та якості розгляду і вирішення справи. Оптимізація судочинства передбачає виявлення і усунення тих норм і інститутів цивільного процесуального законодавства, які перешкоджають або не сприяють своєчасному і правильному розгляду і вирішенню конкретної справи, а також негативної правозастосовної практики, створення такого механізму, який дозволяє з кількох варіантів вибрати найкращий для даного конкретного справи.

Оптимізація повинна відповідати певним вимогам.

По-перше, способи оптимізації не повинні порушувати принципи, закріплені як у міжнародному, так і в національному праві.

По-друге, оптимізація повинна зберігати баланс інтересів: захист прав учасників процесу і створення прийнятних умов роботи суду.

По-третє, комплексність аналізу процесуального законодавства та практики його застосування.

По-четверте, принцип диверсифікації, або врахування зовнішніх факторів, здатних впливати на судочинство.

По-п'яте, відповідність оптимізації рисами цивільно-процесуальної форми здійснення правосуддя, що кардинально відрізняє судочинство від інших способів вирішення спорів [1, с. 31, 37, 43–45].

Ю.В. Ширвис, аналізуючи способи боротьби з високим навантаженням суддів, запропонував розглядати оптимізацію діяльності суддів. Засобами оптимізації, що дозволяють скоротити строки розгляду та вирішення цивільних справ, вчений називає одноосібний розгляд деяких категорій справ, процедуру розгляду справ

у роздільних засіданнях, досягнення згоди в оцінці обставин, спрощене провадження та інші [1, с. 35].

Окремі дослідники розглядають оптимізацію як напрями дослідження ефективності судочинства. М.Ш. Пацація відзначає необхідність аналізу правових норм та судової практики з позиції аналізу оптимальності руху справ у судах, а також необхідність оптимізації співвідношення одноосібного і колегіального складу суду як важливого чинника ефективності судочинства [1, с. 36].

В.В. Шпак зазначає, що для оптимізації цивільного судочинства характерна така сукупність ознак:

1) правильний і своєчасний розгляд і вирішення цивільних справ у судах загальної юрисдикції з винесенням законних та обґрунтованих судових актів у межах передбаченої законом процесуальної форми;

2) збереження рівноваги між приватними і публічними інтересами в судах загальної юрисдикції в різних інстанціях;

3) наявність ефективної можливості перегляду судових актів у судах апеляційної, касаційної інстанцій, а також за наявності нових або нововиявлених обставин. Розгляд справи є правильним і своєчасним у тому випадку, якщо за результатами такого розгляду судом у передбачений законом строк був винесений законний і обґрунтований судовий акт.

Для вченого оптимізація цивільного судочинства – це самостійна функція органів законодавчої і судової влади, яка здійснюється у встановленій законом формі, володіє власним змістом і спрямована на досягнення завдань цивільного судочинства [10, с. 20–23].

Як базисну тезу, що визначає авторську позицію відносно питання, що розглядається, висловимо таке. В основі оптимізації – порівняльна характеристика. Це характеристика, що застосовується до оцінки власне цивільної процесуальної діяльності

та її результатів у широкому сенсі. Йдеться про порівняння результатів діяльності із заявленими цілями, очікуваннями і потребами тощо.

Ми пропонуємо аналізувати проблему оптимізації в контексті визначення факторів, що сприяють усуненню або зменшенню процесуальної недостатності або надмірності при заданих цілях і завданнях цивільного судочинства.

У зв'язку із цим оптимізація може бути представлена як процес створення таких судових процедур, які сприяють збереженню ресурсів учасників процесу і суду, а також формуванню для них очікуваного і зручного стану системи цивільного судочинства, при одночасному забезпеченні досягнення поставлених завдань і гарантій здійснення цивільної процесуальної діяльності.

Список використаних джерел

1. Царегородцева Е.А. Способы оптимизации гражданского судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. 236 с.
2. Коваленко А.Г., Сергеева О.Ю. Значение принципа состязательности в судебном доказывании. *Правоведение*. 1998. № 1. С. 160–161.
3. Терехин В.А., Захаров В.В. Некоторые аспекты оптимизации гражданского судопроизводства. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2014. № 5. С. 3–7.
4. Кирвель И.Ю. Пути оптимизации гражданского судопроизводства. Проблемы гражданского права и процесса: сборник научных статей. Гродно : ГрГУ, 2012. С. 285–297.
5. Кочеткова Е.А. Очередной шаг оптимизации гражданского процесса. *Центральный научный вестник*. Том 2. № 18(35). Воронеж : Изд-во ООО «Реклама и торговля», 2017. С. 22–23.
6. Рязанцев О.Е., Рязанцева Н.О. Оптимізація цивільного судочинства та принципи її здійснення. *Право і суспільство*. 2012. № 2. С. 99–102.
7. Бобрик В.И. Международные приоритеты оптимизации гражданского судопроизводства в Украине. *Национальный юридический журнал: теория и практика*. 2014. № 6. С. 114–116.
8. Рассахатская Н.А. Оптимизация гражданской процессуальной формы как одно из направлений реализации правовой политики. *Правовая политика и правовая жизнь*. 2018. № 2. С. 25–29.
9. Решетникова И.В., Ярков В.В. Гражданское право и гражданский процесс в современной России. Москва : Изд-во НОРМА, 1999. 302 с.
10. Шпак В.В. Оптимизация гражданского судопроизводства : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2019. 227 с.

Гулик А. Г. Поняття оптимізації цивільного судочинства: огляд концептуальних підходів

Стаття присвячена вивченню основних наукових підходів до визначення поняття «оптимізація цивільного судочинства». Автор зазначає, що оптимізація ще не входить у понятійно-категоріальний апарат науки цивільного процесуального права. З одного боку, це цілком зрозуміло, враховуючи універсальність даного поняття, можливість його використання для осмислення процесів, що далеко виходять за межі правового регулювання. З іншого – вічні реформи судової влади та процесуального законодавства зумовлюють необхідність їх осмислення і оцінки ефективності, значний інтерес до засобів, способів і методів оптимізації і вдосконалення цивільної процесуальної діяльності.

Обґрунтовується, що використання категорії «оптимізація» передбачає розкриття її сутності та змісту, в тому числі крізь призму аналізу в цілому правосуддя у цивільних справах або окремих стадій та інститутів громадянського процесуального права.

Доводиться теза, що категорія «оптимізація» із самого початку не властива правовій науці. Незважаючи на свою неправову природу, категорія «оптимізація» знаходить застосування як методологічний інструментарій пізнання правовідносин.

У роботі аргументується, що цивілістична наука порівняно недавно стала оперувати поняттям «оптимізація». Найчастіше дослідники не дають самого визначення оптимізації, вважаючи це зайвим у силу зрозумілості даної категорії або з яких-небудь інших причин. Нерідко оптимізація зв'язується з раціоналізацією судових процедур, що приводить авторів до визначення основних напрямів вдосконалення цивільного процесуального законодавства. Головне, що об'єднує всі авторські позиції, – необхідність змін. А засоби досягнення можуть бути дуже різними, від спрощення процесуальних правил, більш стислих термінів здійснення цивільних процесуальних дій до введення нових процесуальних конструкцій.

Автор пропонує аналізувати проблему оптимізації в контексті визначення факторів, що сприяють усуненню або зменшенню процесуальної недостатності або надмірності при поставлених цілях і завданнях цивільного судочинства. У зв'язку із цим оптимізація може бути представлена як процес створення таких судових процедур, що сприяють збереженню ресурсів учасників процесу і суду, а також формуванню для них очікуваного і зручного стану системи цивільного судочинства, при одночасному забезпеченні досягнення поставлених завдань і гарантій здійснення цивільної процесуальної діяльності.

Ключові слова: оптимізація, цивільне судочинство, цивільна процесуальна діяльність, судові процедури, цивільне процесуальне законодавство.

Hulyk A. The concept of optimization of civil procedure: a review of conceptual approaches

The article is the study of basic scientific approaches to the definition of the concept of optimization of civil procedure. The author notes that optimization is not yet included in the conceptual and categorical apparatus of civil procedural jurisprudence. On the one hand, it is understandable, given the universality of this concept and the possibility of using it to interpret processes going far beyond the scope of legal regulation. On the other hand, the ongoing judicial reform and the reform of procedural legislation entail the necessity of their comprehension and evaluation of their effectiveness, as well as a significant interest in the means, ways and methods of optimizing and improving civil procedural activities.

It is substantiated that the use of the category of optimization involves the exploration of its essence and content, including through the prism of the analysis of civil justice in general, or of individual stages and institutions of civil procedural law.

It is proved that the category of optimization is not initially peculiar to jurisprudence. Despite its non-legal nature, the category of optimization is used as a methodological tool for cognizing legal relations.

It is argued that civil jurisprudence has quite recently begun to operate with the concept of optimization. Researchers often do not give the very definition of optimization. It is not infrequent that optimization is associated with the rationalization of judicial procedures, which leads the authors to determine the main directions for improving civil procedural legislation. The main thing uniting positions of all the researches is the need for change. The means of achieving it can be very different, ranging from simplifying procedural rules, shortening periods for carrying out civil procedural actions, to the introduction of new procedural framework.

The position that optimization is based on a comparative characteristic is substantiated as a basic one. This is a characteristic applied to the assessment of civil procedural activities and its results in a broad sense.

The author suggests analyzing the optimization problem in the context of identifying factors contributing to the elimination or reduction of procedural insufficiency or redundancy for given objectives and tasks of civil procedure. In this regard, optimization can be presented as a process of creating such judicial procedures that would contribute to saving the resources of participants in the process and of the court, as well as to forming for them the expected and convenient state of the civil procedure system, while ensuring the achievement of the set tasks and guarantees of civil procedural activities.

Key words: optimization, civil procedure, civil procedural activities, judicial procedures, civil procedural legislation.

РЕЦЕНЗІЇ



Олександр Батанов,
доктор юридичних наук, професор,
провідний науковий співробітник відділу
конституційного права та місцевого самоврядування
Інституту держави і права імені В. М. Корещького
Національної академії наук України

<https://doi.org/10.32782/2020-38-15>

***Еволюція конституційної
юстиції в Україні та цінності
конституціоналізму
(рецензія на монографію
доктора юридичних наук, професора
М.В. Савчина «Конституційна юстиція
та забезпечення конституційного
порядку: 2005–2020»¹)***

Рецензоване монографічне дослідження М.В. Савчина присвячене вельми актуальній як з точки зору конституційно-правової науки та теорії конституціоналістики, так і практики конституційного будівництва та демократичної модернізації української моделі конституційного контролю проблемі щодо ролі та значення органів конституційної юстиції в Україні та в зарубіжних країнах у процесі забезпечення конституційного порядку. Адже прийняття Конституції України не тільки засвідчило правове

оформлення нових політичних, економічних і духовних реалій держави і суспільства, за яким Український народ і українська держава живуть третє десятиліття, та зумовило приєднання України до загальноєвропейських демократичних цінностей конституційного рівня, фундаментальне та системоутворююче значення серед яких має доктрина конституціоналізму, а і поставило на порядок денний необхідність комплексного процесуального забезпечення конституційно-правових відносин у сфері інституціоналізації

¹ Савчин М.В. Конституційна юстиція та забезпечення конституційного порядку: 2005–2020 : монографія. Ужгород : РІК-У, 2020. 384 с.

конституційного контролю, у тому числі і з позиції забезпечення конституційного порядку.

Сучасний етап розвитку юридичної науки характеризується посиленням уваги до доктринальних та прикладних проблем конституційного судочинства (А.В. Портнов), конституційної юстиції та конституційного контролю, який розглядається як феномен (І.Д. Сліденко), притаманний системі конституційного права і конституціоналізму (О.М. Бориславська). Колосальний інтерес до проблеми конституційного контролю зумовлений багатьма факторами, в тому числі завданнями та потребами забезпечення ефективного механізму захисту основоположних прав людини та зміцнення верховенства права, а також перманентними та складними процесами міждержавної інтеграції, які відбуваються у сучасному світі, що, своєю чергою, детермінує необхідність інтенсивного розвитку та якісного удосконалення конституційного законодавства з метою оптимізації правозастосовної діяльності.

Особливий інтерес проблема конституційної юстиції загалом та інституціоналізації і функціонування в аспекті забезпечення конституційного порядку зокрема викликає з точки зору реалізації Конституції та конституційного законодавства, формування конституціоналізму та проведення конституційної реформи в Україні. Безумовно, в чинній Конституції України вже закладені окремі процедурно-процесуальні засади, які забезпечують реалізацію конституційних положень щодо конституційної юстиції та конституційного контролю, насамперед в аспекті охорони конституційного ладу, та знаходять своє продовження в законодавстві України. З іншого боку, правозастосовна практика свідчить про те, що є життєва потреба у підвищенні якості та кількісного збільшення процедур, які регламентують реалізацію

конституційно-правового статусу суб'єктів конституційного права у контексті охорони конституційного ладу, у тому числі й органів конституційної юстиції, з урахуванням світового досвіду їх функціонування та особливостей вітчизняного механізму конституційного правосуддя.

На жаль, вітчизняна конституційно-правова наука досі не виробила чіткої позиції щодо багатьох проблем сутності, змісту та розвитку конституційного контролю, насамперед в аспекті процесуального забезпечення реалізації Конституції, конституційних прав і свобод людини і громадянина, охорони громадянського суспільства та соціально-правової державності, здійснення як внутрішніх, так і особливо зовнішніх функцій, у тому числі і функції щодо забезпечення конституційного порядку. Наука дуже часто реагує на події, які відбуваються у конституційному житті, та відповідні дії влади постфактум, пояснюючи їх шляхом «підгонки» до відповідної ситуації тих чи інших теоретичних моделей.

Попри підвищений останніми роками інтерес до проблеми конституційної юстиції у правовій доктрині України, сучасний стан її наукової розробки характеризується фрагментарністю, певною концептуальною невпорядкованістю та не завжди ґрунтується на єдиній теоретичній і методологічній базі. Найбільш рельєфно це проявляється у контексті аналізу процесів функціонування органів конституційної юстиції, у тому числі їх діяльності у сфері забезпечення конституційного порядку. Це свідчить про відсутність у вітчизняній юриспруденції комплексного узгодженого бачення функції органів конституційної юстиції у сфері забезпечення конституційного порядку та науково обґрунтованих перспектив запровадження відповідних моделей в Україні.

У зв'язку з цим можна зробити висновок про обґрунтованість і

безумовну актуальність теми монографічного дослідження, вибраної М.В. Савчиним.

У монографії М.В. Савчина глибоко і всебічно досліджуються актуальні проблеми становлення сучасної науково-практичної парадигми забезпечення конституційного порядку органами конституційної юстиції з урахуванням сучасних умов вітчизняної та зарубіжної конституційно-правової практики.

Досягнення вказаної мети зумовило постановку та послідовне вирішення цілої низки теоретичних та прикладних завдань, а також напрацювання та перевірку робочих гіпотез, у тому числі:

1) через визначення поняття «конституційний лад», розкриття особливостей його системи, сутності та змісту його гарантій як об'єкта розвитку і трансформації конституційно-правової дійсності;

2) аналіз методологічних засад дослідження процесів забезпечення конституційного порядку органами конституційного контролю в Україні у світлі зарубіжного досвіду, у тому числі доктринального аналізу юрисдикційних форм і методів гарантування конституційного ладу у діяльності Конституційного Суду України;

3) визначення природи принципів юридичних процедур у гарантуванні конституційного ладу;

4) дослідження основних процесуальних форм і методів гарантування конституційного ладу Конституційним Судом України;

5) аналіз юридичної природи правових актів Конституційного Суду України та механізм їх реалізації тощо.

Такий комплексний підхід дав авторові можливість дійти системних висновків у разі визначення результатів і обґрунтування низки нових положень, які мають вагоме значення для науки і практики.

Про системність представленого М.В. Савчиним дослідження свідчить

структура монографії, яка характеризується цілісністю й логічною послідовністю, є такою, що відображає загальне бачення досліджуваної автором проблеми. Усі розділи, підрозділи та інші структурні частини роботи підпорядковані одній, чітко визначеній меті, яка деталізується конкретними завданнями, які поставив перед собою автор.

Структура роботи відповідає цілям і завданням дослідження, дає змогу послідовно розкрити авторську концепцію щодо ролі та значення конституційної юстиції у забезпеченні конституційного порядку.

Результатам монографічного дослідження притаманний належний рівень наукової новизни, при цьому положення з різним ступенем інноваційності містяться в усіх розділах монографії.

Не можна не відзначити й доступний для сприйняття стиль викладення матеріалу. Вдала структура монографії та адекватне змістове наповнення роботи дало змогу автору легко перейти від аналізу питань, які стосуються теорії конституційного ладу та конституційної юстиції, до аналізу доктринальних питань діяльності Конституційного Суду України у забезпеченні конституційного порядку, доступно викладати складні наукові концепції та проблеми, давати визначення базовим категоріям та поняттям, здійснювати класифікацію важливих процесів і явищ тощо.

Слід зазначити і те, що автор не обходить гострі або дискусійні проблеми організації та функціонування Конституційного Суду України у забезпеченні конституційного порядку, а навпаки, висловлює власні міркування стосовно цього, прагнучи ґрунтовно їх аргументувати, у тому числі посилаючись на позитивний та негативний зарубіжний досвід функціонування інституту конституційної юстиції, рецепції у сфері конституційного

права тощо. Роблячи висновки та вносячи пропозиції, автор усвідомлює, що наука є не статичною, а динамічною системою, та не претендує на істину в останній інстанції.

Через це рецензоване монографічне дослідження має не лише наукове значення, а є виданням, яке можна використати як у навчальному процесі, так і в практичній діяльності фахівців у галузі конституційного права, міжнародного права, європейського права, порівняльного правознавства, політології тощо. Адже представлена монографія розрахована на доволі широку аудиторію, зокрема, вона буде корисною і пізнавальною як для юристів, політологів, фахівців з державного управління та керівників усіх рівнів, так і викладачів і студентів вищих навчальних закладів, широкого загалу читачів, які цікавляться процесами діяльності Конституційного Суду України у забезпеченні конституційного порядку.

Резюмуючи, зазначимо, що рецензована монографія М.В. Савчина «Конституційна юстиція та забезпечення конституційного порядку: 2005–2020» значною мірою відкликається на кардинальні питання сучасності, рефлексує на динаміку розвитку конституційної юстиції у перехідний період, складність та суперечливість організації та функціонування Конституційного Суду України у забезпеченні конституційного порядку, містить пропозиції щодо необхідності вдосконалення законодавства та організаційних заходів у досліджуваній галузі, забезпечення постійної доктринальної та організаційної уваги до такої проблеми конституційного права та процесу.

Тому можна зробити висновок, що перед нами актуальне, високопрофесійне наукове дослідження, яке є важливим внеском у вітчизняну юридичну науку, що може бути рекомендоване до друку.



Ірина Бутирська,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича

<https://doi.org/10.32782/2020-38-16>

Актуальне видання на допомогу медичним закладам, лікарям та медичному персоналу¹

На сучасному етапі Україна та і весь світ усвідомили важливість якості економічних умов і стану законодавства, яке регулює систему охорони здоров'я. Становлення в Україні правової медицини – медицини, яка належним чином регулюється відповідним законодавством та стандартами надання медичної допомоги, можливе лише завдяки консолідації зусиль медичного та юридичного співтовариства.

Питання правового регулювання надання медичних послуг завжди були актуальними. Адже в практичній діяльності медичним закладам, лікарям та медичному персоналу дуже часто доводиться вирішувати юридичні проблеми, які стосуються не лише власне медичного права, але і конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального права тощо. Проте наскільки юристам нелегко працювати з медичними термінами, настільки медичним

працівникам складно розбиратися у тонкощах правового регулювання діяльності у сфері охорони здоров'я. У зв'язку з цим видання, які будуть орієнтовані одночасно і на юристів, і на представників системи охорони здоров'я, завжди будуть актуальними і затребуваними суспільством.

Поширення коронавірусної хвороби (COVID-19) вплинуло на всі сфери суспільного життя. Тому актуальності набуло нормативно-правове регулювання такої ситуації, адже на державному рівні постала об'єктивна потреба прийняття низки законодавчих та підзаконних актів, які б встановлювали відповідні стандарти та протоколи поведінки з хворими (у тому числі особами, в яких є підозра на захворювання) та лікування такої хвороби.

Представники юридичної теорії та практики оперативно оцінили актуальність наявних соціальних проблем

¹ Юридичний посібник медичним закладам, лікарям та медичному персоналу: закони України, науково-практичні директиви, нормативно-правові акти, юридико-професійні медичні стандарти / упор.: А.О. Селіванов, М.І. Іншин (керівники проекту), В.П. Янишен, Ю.В. Кабенюк, Я.О. Токарь. Київ : Логос, 2020. 75 с.

у галузі медицини і, як наслідок, колектив провідних харківських та київських науковців та практиків на чолі з академіками Національної академії правових наук України А.О. Селівановим та М.І. Іншиним підготував та видав юридичний посібник на допомогу медичним закладам, лікарням та медичному персоналу.

У навчально-методичному посібнику висвітлено актуальні питання, які розкривають обсяг і зміст сучасних юридичних знань у сфері організації та діяльності лікарського складу і медичного персоналу, що забезпечують надання на професійній основі послуг у закладах охорони здоров'я України. У посібнику в системному порядку за критеріями набуття та

поглибленого вивчення актуальних напрямів діяльності лікарського складу та медичного персоналу автори-упорядники провели правовий аналіз законів і підзаконних нормативно-правових актів, директив, міжнародних стандартів та інших актів стосовно медичних лікарських кадрів і персоналу з урахуванням особливості їх діяльності та функціонування у медичних закладах.

Підсумовуючи, зазначимо, що рецензований «Юридичний посібник на допомогу медичним закладам, лікарям та медичному персоналу» є актуальним практичним виданням, яке буде корисним як медичним працівникам, так і юристам, що практикують у галузі медичного права.

Науково-практичний юридичний журнал

Публічне право

2 (38) / 2020

Редактор – *Петренко В. С.*
Комп'ютерна верстка – *Філатов А. О.*

Підписано до друку 28.10.2020 р. Формат 60x90/8. Папір офсетний.
Гарнітура Petersburg. Друк офсетний. Умовн. друк. арк. 15,58.
Наклад 500 прим. Зам. № 1120/327.

Видавництво та друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
88000, м. Ужгород, вул. Митрака, 25
Тел.: +38 (048) 709 38 69, +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.com.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 6424 від 04.10.2018 р.