

МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ «ІНТЕРНАУКА».

Серія: «Юридичні науки»

INTERNATIONAL SCIENTIFIC
JOURNAL «INTERNAUKA».

Series: «Juridical sciences»

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ
ЖУРНАЛ «ИНТЕРНАУКА».

Серия: «Юридические науки»

№ 6 (20) / 2019



**МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ
«ІНТЕРНАУКА».**

Серія: «Юридичні науки»

**МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ
«ИНТЕРНАУКА».**

Серия: «Юридические науки»

**INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL
«INTERNAUKA».**

Series: «Juridical sciences»

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

*Свідоцтво
про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації
КВ № 22442-12342Р*

№ 6 (20)

Київ 2019

ББК 67
УДК 34
М-43



Повний бібліографічний опис всіх статей Міжнародного наукового журналу «Інтернаука». Серія: «Юридичні науки» представлено в: **Index Copernicus International (ICI); Polish Scholarly Bibliography; ResearchBib; Наукова періодика України.**

Журнал зареєстровано в міжнародних каталогах наукових видань та наукометричних базах даних: Index Copernicus International (ICI); Polish Scholarly Bibliography; ResearchBib; Ulrichsweb Global Serials Directory; Google Scholar; Наукова періодика України; Bielefeld Academic Search Engine (BASE); Electronic Journals Library; Open J-Gate; Academic keys; Staats- und Universitätsbibliothek Hamburg Carl von Ossietzky.

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

Видання включене у Перелік наукових фахових видань України,
відповідно до Наказу Міністерства освіти і науки України
№ 693 від 10 травня 2017 року.

Засновники:

1. Київський кооперативний інститут бізнесу та права.
2. Приватна установа «Науково-дослідний інститут публічного права».
3. Громадська організація «Міжнародна академія освіти і науки».
4. Товариство з обмеженою відповідальністю «Фінансова Рада України».

У журналі опубліковані наукові статті з актуальних проблем юридичної науки.

Для наукових працівників, викладачів, студентів юридичних спеціальностей, працівників державних установ, юридичних компаній, судів, правоохоронних органів й інших зацікавлених осіб.

Матеріали публікуються мовою оригіналу в авторській редакції.

Редакція не завжди поділяє думки і погляди автора. Відповідальність за достовірність фактів, імен, географічних назв, цитат, цифр та інших відомостей несуть автори публікацій.

У відповідності із Законом України «Про авторське право і суміжні права», при використанні наукових ідей і матеріалів цієї збірки, посилання на авторів та видання є обов'язковими.

© Автори статей, 2019

© Міжнародний науковий журнал «Інтернаука».
Серія: «Юридичні науки», 2019

ISSN 2520-2308 = Internauka. Seria: Ūridičeskie nauki (Kiev)/Meždunarodnyj naučnyj žurnal "Internauka". Seria: Ūridičeskie nauki

Редакційна колегія

Голова редакційної колегії: **Курило Володимир Іванович** — доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Заступник голови редакційної колегії: **Мушенко Віктор Васильович** — доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри загальноправових дисциплін Київського національного торговельно-економічного університету (Київ, Україна)

Секретар редакційної колегії: **Ільченко Олександр Васильович** — кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету (Суми, Україна)

Члени редакційної колегії

Биркович Тетяна Іванівна — доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри державного управління та права Київського університету культури (Київ, Україна)

Гаруст Юрій Віталійович — доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри адміністративного, господарського права та фінансово-економічної безпеки Сумського державного університету (Суми, Україна)

Гиренко Інна Володимирівна — доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Деревянко Богдан Володимирович — доктор юридичних наук, професор, професор кафедри господарського права Донецького юридичного інституту МВС України (Кривий Ріг, Україна)

Дрозд Олексій Юрійович — доктор юридичних наук, доцент, начальник ад'юнктури і докторантури Національної академії внутрішніх справ (Київ, Україна)

Короєд Сергій Олександрович — доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільного права і процесу ПВНЗ Університет Короля Данила (Івано-Франківськ, Україна)

Куліш Анатолій Миколайович — доктор юридичних наук, професор, Заслужений юрист України, директор ННІ права Сумського державного університету (Суми, Україна)

Ладиченко Віктор Валерійович — доктор юридичних наук, професор, професор кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Мельничук Ольга Федорівна — доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри права Вінницького торговельно-економічного інституту Київського національного торговельно-економічного університету (Вінниця, Україна)

Омельчук Василь Андрійович — доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри права Київського кооперативного інституту бізнесу і права (Київ, Україна)

Резнік Олег Миколайович — доктор юридичних наук, доцент, Заступник директора з наукової роботи Навчально-наукового інституту права Сумського державного університету (Суми, Україна)

Самохін Анатолій Вікторович — доктор медичних наук, професор, Заслужений лікар України, завідувач відділенням травматології, керівник міського центру ургентної спеціалізованої ортопедо-травматологічної допомоги Київської міської клінічної лікарні № 12 (Київ, Україна)

Юринець Юлія Леонідівна — доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри конституційного і адміністративного права Національного авіаційного університету (Київ, Україна)

Яра Олена Сергіївна — кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Національного університету біоресурсів і природокористування України (Київ, Україна)

Іржі Зіха — PhD in Law, старший викладач факультету менеджменту і економіки Університету Томаша Баті у Зліні (Злін, Чеська Республіка)

ЗМІСТ

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Овчарук Сергій Станіславович

АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕДУРА: ПОГЛЯД У МИНУЛЕ І СЬОГОДЕННЯ..... 7

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

Рубцова-Каменська Ганна Андріївна

РОЛЬ ТА МІСЦЕ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ У СТРУКТУРІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ
ДЕРЖАВИ 15

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Григор'єв Віталій Ігорович

ВБИВСТВО ЗА Ч. 1 СТ. 115 КК УКРАЇНИ ТА ВБИВСТВО ЗА СТ. 119 КК УКРАЇНИ
ЯК РІЗНІ ПРАВОВІ ЯВИЩА..... 22

Денькович Ольга Іванівна

СТАНДАРТИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА КОНВЕНЦІЄЮ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ
ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД 29

Ополінський Андрій Олегович

ВПЛИВ РЕЙДЕРСТВА І ГРІНМЕЙЛУ НА ЕКОНОМІКУ УКРАЇНИ: ІНСТРУМЕНТИ ПРОТИДІЇ
РЕЙДЕРСТВУ 35

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

Фіцик Софія Олександрівна

РОЛЬ ТЕОЛОГІЧНОЇ КОНЦЕПЦІЇ У ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ ПОГЛЯДАХ В'ЯЧЕСЛАВА
ЛИПІНСЬКОГО 41ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО;
МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Бугаєнко Софія Андріївна

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ МІЖНАРОДНОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ НОВИХ СОРТІВ РОСЛИН (УПОВ)... 47

Лукань Марія Олександрівна

ДЕЛІКТНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В ІНТЕЛЕКТУАЛЬНІЙ ВЛАСНОСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 54

Штефан Олена Олександрівна

МАЛОЗНАЧНІ СПРАВИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ЄС... 62

CONTENTS

ADMINISTRATIVE LAW AND PROCESS; FINANCE LAW; INFORMATION LAW

Ovcharuk Sergey

ADMINISTRATIVE PROCEDURE: A LOOK INTO THE PAST AND THE PRESENT..... 7

COMMERCIAL LAW; ECONOMIC PROCEDURAL LAW

Rubtsova-Kamenska Hanna

THE ROLE AND PLACE OF THE INVESTMENT SECURITY IN THE STRUCTURE
OF THE NATIONAL SECURITY OF THE STATE 15

CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL LAWS

Ghryghor'jev Vitaliy

MURDER FOR PART 1 OF ART. 115 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE AND MURDER
UNDER ART. 119 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE AS DIFFERENT LEGAL PHENOMENA...22

Denkovych Olha

SENTENCING STANDARDS UNDER THE CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN
RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS..... 29

Opolinskyi Andrii

THE IMPACT OF RAIDING AND GREENMAIL ON THE ECONOMY OF UKRAINE:
TOOLS OF RAIDING PREVENTION..... 35

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW; THE HISTORY OF POLITICAL AND LEGAL DOCTRINES

Fitsyk Sofiia

THE ROLE OF THE THEOLOGICAL CONCEPT IN THE POLITICAL AND LEGAL VIEWS OF
VYACHESLAV LYPINSKY 41

CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE; FAMILY LAW; PRIVATE INTERNATIONAL LAW

Buhaienko Sofiia

LEGAL ANALYSIS OF INTERNATIONAL CONVENTION FOR THE PROTECTION OF NEW
VARIETIES OF PLANTS (UPOV)..... 47

Lukan Maria

DELICIT OBLIGATIONS IN THE INTELLECTUAL PROPERTY OF THE EUROPEAN UNION 54

Shtefan Olena

INSIGNIFICANT CASES: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF LEGISLATION OF UKRAINE
AND THE EU 62

Овчарук Сергій Станіславович
*доктор юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного та митного права
Університет митної справи і фінансів*

Овчарук Сергей Станиславович
*доктор юридических наук,
доцент кафедры административного и таможенного права
Университет таможенного дела и финансов*

Ovcharuk Sergey
*Doctor of Laws, Associate Professor of the
Department of Administrative and Customs Law
University of Customs and Finance*

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5228

АДМІНІСТРАТИВНА ПРОЦЕДУРА: ПОГЛЯД У МИНУЛЕ І СЬОГОДЕННЯ

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ПРОЦЕДУРА: ВЗГЛЯД В ПРОШЛОЕ И НАСТОЯЩЕЕ

ADMINISTRATIVE PROCEDURE: A LOOK INTO THE PAST AND THE PRESENT

Анотація. Стаття присвячена проблемним питанням впровадження в Україні інституту адміністративної процедури. Акцентовується увага, що існуюча в Україні система державного управління залишається в цілому неефективною, оскільки поєднує як інститути, що дісталися у спадок від радянської правової науки, так і нові інститути, які сформувалися у період незалежності України.

Зроблено висновок, що невизначеність на конституційному і законодавчому рівнях правового статусу представників державних інституцій не може сприяти чесному та ефективному виконанню їх конституційних обов'язків, сприяє безвідповідальності, свавіллю, відповідним чином унеможливорює реалізацію гарантій, обумовлених статтею 3 Основного Закону.

Відсутність закріплення інститутів обов'язку та відповідальності перед людиною і суспільством за представниками державних органів, у тому числі і за членами Уряду, ставить під сумнів дієву реалізацію принципів верховенства права і правової держави.

Предмет адміністративного права в тій редакції, яка використовується в даний час майже в усіх підручниках з адміністративного права, був визначений у ході дискусії 1938–1941 рр. Таким чином, догма радянської правової науки залишається загальнообов'язковою настановою для сучасної вітчизняної адміністративно-правової науки.

Проведений аналіз відповідних законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють різні реєстраційно-дозвільні процедури свідчить, що в них відсутні чіткі і однозначні правила виконання цих процедур, а також не визначені функції, обов'язки службовців державних органів, їх відповідальність перед людиною і суспільством.

Аргументується необхідність прийняття єдиного уніфікованого законодавчого акту, який би чітко і прозоро визначав правила поведінки представників державних інституцій, що належним чином сприяло б оптимізації законодавства, скороченню нормативно-правової бази, координації функцій державних органів тощо.

Ключові слова: концепція, державне управління, влада, повноваження, організаційні дії, суспільні відносини, правовий статус, завдання, функції, обов'язки, відповідальність, послуги, правила поведінки, процедури, адміністративні процедури, адміністративне провадження, податки, збори, правосуддя, конституційні гарантії.

Аннотация. Стаття посвящена проблемним вопросам внедрения в Украине института административной процедуры. Акцентируется внимание, что существующая в Украине система государственного управления остается в целом неэффективной, поскольку объединяет как институты, которые достались в наследство от советской правовой науки, так и новые институты, которые сформировались в период независимости Украины.

Сделан вывод о том, что неопределенность на конституционном и законодательном уровнях правового статуса представителей государственных учреждений не может содействовать честному и эффективному выполнению их конституционных обязанностей, содействует безответственности, произволу, делает невозможным реализацию гарантий, обусловленных статьей 3 Основного Закона.

Отсутствие закрепления институтов обязанности и ответственности перед человеком и обществом за представителями государственных органов, в том числе и за членами Правительства, ставит под сомнение действенную реализацию принципов верховенства права и правового государства.

Предмет административного права в той редакции, которая используется в данное время почти во всех учебниках по административному праву, был определен в ходе дискуссии 1938–1941 гг. Таким образом, догма советской правовой науки остается общеобязательной установкой для современной отечественной административно-правовой науки.

Проведенный анализ соответствующих законодательных и подзаконных нормативно-правовых актов, которые регулируют различные регистрационно-разрешительные процедуры свидетельствует, что в них отсутствуют четкие и однозначные правила выполнения этих процедур, а также не прописаны функции, обязанности служащих государственных органов, их ответственность перед человеком и обществом.

Аргументируется необходимость принятия единого унифицированного законодательного акта, в котором четко и прозрачно определялись правила поведения представителей государственных учреждений и надлежащим образом содействовали бы оптимизации законодательства, сокращению нормативно-правовой базы, координации функций государственных органов и т.п.

Ключевые слова: концепция, государственное управление, власть, полномочия, организационные действия, общественные отношения, правовой статус, задачи, функции, обязанности, ответственность, услуги, правила поведения, процедуры, административные процедуры, административное производство, налоги, сборы, правосудие, конституционные гарантии.

Summary. The article is devoted to the problematic issues of introducing the administrative procedure institution in Ukraine. It is emphasized that the current government system in Ukraine remains generally ineffective, since it unites both the institutions that were inherited from Soviet legal science and the new institutions that were formed during the independence of Ukraine.

It is concluded that the uncertainty at the constitutional and legislative levels of the legal status of representatives of state institutions cannot contribute to the honest and efficient implementation of their constitutional duties, promotes irresponsibility, arbitrariness, and makes it impossible to implement the guarantees provided for in Article 3 of the Basic Law.

The lack of consolidation of the institutions of duty and responsibility to people and society for representatives of state bodies, including members of the Government, casts doubt on the effective implementation of the principles of the rule of law and the rule of law.

The subject of administrative law in that edition, which is currently used in almost all textbooks on administrative law, was determined during the discussion of 1938–1941. Thus, the dogma of Soviet legal science remains a binding requirement for modern domestic administrative science.

The analysis of the relevant legislative and subordinate regulatory legal acts that govern various registration and permitting procedures indicates that they lack clear and unambiguous rules for the implementation of these procedures, and also do not spell out the functions, duties of employees of state bodies, their responsibility to people and society.

The necessity of adopting a single unified legislative act, which clearly and transparently defined the rules of conduct for representatives of state institutions, is reasoned and would properly help optimize the legislation, reduce the regulatory framework, coordinate the functions of state bodies, etc.

Key words: concept, public administration, power, authority, organizational actions, social relations, legal status, tasks, functions, duties, responsibilities, services, rules of conduct, procedures, administrative procedures, administrative proceedings, taxes, fees, justice, constitutional guarantees.

Постановка проблеми. Концепцією адміністративної реформи в Україні [1] зазначено, що важливим чинником виходу із трансформаційної

кризи українського суспільства є створення сучасної, ефективної системи державного управління. Акцентовано увагу, що існуюча в Україні система

державного управління залишається в цілому неефективною, вона еkleктично поєднує як інститути, що дісталися у спадок від радянської доби, так і нові інститути, що сформувалися у період незалежності України. Концепцією запропоновано здійснення комплексу заходів реформування органів виконавчої влади (надалі — ОВВ) метою яких, зокрема, визначено зміну функцій ОВВ, перегляд їх статусу, і, відповідно, удосконалення законодавства, що регулює завдання, функції, організацію та діяльність ОВВ у різних сферах і галузях державного управління. Зокрема, визначено, що заходи реформування повинні враховувати засади і позитивний досвід зарубіжних країн, серед яких ключовим має бути відповідальність ОВВ, їх посадових осіб за свої рішення, дії чи бездіяльність перед громадянами, права яких порушені. Також з метою упорядкування діяльності ОВВ було прийнято рішення щодо запровадження нових форм і процедур діяльності ОВВ, а саме: розробку і прийняття Адміністративно-процедурного (процедурального) кодексу. Проте, незважаючи на важливість процедуралізації діяльності органів державної влади та їх службовців, що сприяло би реалізації належного державного управління, впровадження на законодавчому рівні інституту адміністративної процедури дотепер законодавчо не врегульовано.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти інституту адміністративної процедури були об'єктом досліджень таких вчених, як: В. Авер'янов [14], Є. Абросімова [15], Ф. Веніславський [19], С. Ківалов [5], В. Курило [8], В. Четвериков [16]. С. Головатий [18]. Проте, у дослідженнях вказаних авторів не висвітлені питання невизначеності на конституційному і законодавчому рівнях правового статусу представників державних органів, що в цілому унеможливує процедуралізацію їх діяльності.

Постановка завдання. Завданням статті є визначення проблем, що перешкоджають впровадженню в Україні інституту адміністративної процедури, а також доведення необхідності прийняття відповідних змін на конституційному і законодавчому рівнях, які сприятимуть розробці жорстких процедурних правил діяльності органів державної влади та їх службовців, оптимізації законодавства, скороченню нормативно-правової бази, координації функцій державних органів тощо.

Викладення основного матеріалу. Починаючи з 2001 року, на розгляд парламенту було внесено низку проектів законів відносно впровадження інституту адміністративної процедури: № 8413 від 29.12.2001 р.; № 5462 від 29.04.2004 р. (відкликаний 08.02.2005 р.), № 2789 від 18.07.2008 р. (відкликаний 11.03.2010 р.), № 11472 від 03.12.2012 р.

(відкликаний 12.12.2012 р.), № 9456 від 28.12.2018 р. (відкликаний 29.08.2019 р.). Суб'єктом права законодавчої ініціативи в усіх зазначених випадках був Кабінет Міністрів України (надалі — КМУ). Оскільки зазначені проекти майже аналогічного змісту, ми зупинимось лише на аналізі деяких із них.

Звернемось до аналізу проекту Адміністративно-процедурного кодексу України від 18.07.2008 р. (надалі — АПКУ) [2]. Преамбулою визначено, що метою кодексу є утвердження і реалізація прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, забезпечення їх гарантій і захисту. Проте, зі змісту ст. 1 АПКУ вбачається, що предметом кодексу є регулювання відносин, що виникають під час провадження ОВВ, органами місцевого самоврядування (надалі — ОМС), їх посадовими і службовими особами діяльності щодо забезпечення реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, у тому числі щодо отримання адміністративних послуг та виконання ними визначених законом обов'язків. Зміст статті також свідчить, що захист прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб має здійснюватись на підставі адміністративних послуг, незважаючи на те, що відповідно до принципів правової держави та верховенства права головним обов'язком представницьких інституцій держави та її службовців є створення організаційних умов для забезпечення гідних умов життя людини.

Що стосується предмету АПКУ, яким передбачено «регулювання відносин» вважаємо за доцільне відзначити, що: по-перше, такий підхід суперечить вимогам Конституції України [3], якою встановлено, що утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Безперечно, що «головний обов'язок держави» — це головний обов'язок її державних інституцій та їх службовців; по-друге, проблема полягає в тому, що автори Основного Закону всупереч принципам, обумовленим статтями 1, 3, 6, 8 наділили ОВВ та їх службовців замість обов'язків і відповідальності лише владою та повноваженнями.

Створена правова колізія унеможливує дієвий захист прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, це — по-перше. Невизначеність на конституційному і законодавчому рівнях правового статусу не може сприяти чесному та ефективному виконанню конституційних обов'язків, це — по-друге. Аналіз положень Конституції СРСР 1936 р., Конституції УРСР 1937 р. та Конституції УРСР 1978 р. [4] свідчить, що чинна Конституція України так само як і попередні оминає питання чіткого й прозорого визначення функцій державних

інституцій та їх службовців, наділення їх обов'язками та відповідальністю.

Незважаючи на той факт, що Україна 28 червня 1996 року проголошена правовою державою, в якій визнається і діє принцип верховенства права [3, ст. 1, 8], «Предмет адміністративного права в тій редакції, яка використовується в даний час майже в усіх підручниках з адміністративного права, був визначений у ході дискусії 1938–1941 рр. Саме тоді було встановлено, що предмет адміністративного права це — суспільні відносини у сфері державного управління» [5, с. 3]. Відповідно до зазначеного варто навести спогади П. І. Стучки щодо «формули радянського розуміння права» (мовою оригіналу): «Право — это система (или порядок) общественных отношений, соответствующая интересам господствующего класса и охраняемая организованной силой его (т.е. этого класса)». Погляд на сутність «формули» «основується на верной, а именно классової точці зрення» [6, с. 58]. На жаль, догма радянської правової науки і на сьогодні є загальнообов'язковою настановою для вітчизняної адміністративно-правової науки.

АПКУ [2, ст. 2] визначено, що під терміном: «адміністративна процедура» слід розуміти визначений законодавством порядок адміністративного провадження, яке є сукупністю послідовно здійснюваних адміністративним органом процедурних дій і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям адміністративного акта і його виконанням; «адміністративна послуга» — це прийняття на підставі закону за зверненням конкретної фізичної або юридичної особи адміністративного акта, спрямованого на реалізацію та захист її прав і законних інтересів та/або на виконання особою визначених законом обов'язків (отримання дозволу (ліцензії), сертифіката, посвідчення, інших документів, реєстрації тощо); «адміністративне провадження» — сукупність послідовно здійснюваних адміністративним органом процедурних дій і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям адміністративного акта і його виконанням.

Термін «адміністративна процедура» та в цілому проект АПКУ взагалі не містять відомостей щодо правового статусу адміністративного органу (функції, обов'язки, відповідальність), що в цілому призводить до порушення прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб, інших негативних наслідків. Так, автори «Практичного посібника з питань державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» відзначають, що «...невпорядкованість органів реєстрації, розпорошеність

норм реєстрації по майже сотні нормативно-правових актів, законодавче не визначення певних норм, наявність окремих правових колізій, відсутність відповідальності посадових осіб органів реєстрації за неправильні реєстраційні дії та інше призводить до правових колізій, непорозумінь, зловживань, сприяє можливості здійснення так званого фіктивного підприємництва, гальмуванню розвитку підприємництва» [7, с. 10].

Всупереч приписам ст. 67 Конституції України, відповідно до вимог якої кожен громадянин вже сплатив на утримання армії чиновництва податки і збори в порядку і розмірах обумовлених законом, ст. 46 АПКУ встановлено, що при наданні адміністративних послуг має справлятися адміністративний збір — плата, що включає всі витрати, пов'язані з наданням цих послуг під час здійснення адміністративного впровадження у справі. Частиною 2 ст. 46 АПКУ за усталеною практикою визначено, що ставки та порядок сплати адміністративного збору встановлюється КМУ. Ми підтримуємо точку зору В. Курила, який слушно зауважує, що чинне законодавство потребує удосконалення, зокрема шляхом виключення норм, які передбачають затвердження КМУ переліків платних послуг, якщо це не визначається спеціальними законами [8, с. 220].

Передбачені проектом АПКУ процедури провадження (наприклад, положення про докази, заперечення, слухання, клопотання, відвід посадової або службової особи, проведення огляду місця та речей, допиту спеціалістів, експертів та свідків тощо) суттєвим чином суперечать вимогам ст. 124 Конституції України, якою встановлено: «Правосуддя в Україні здійснюють виключно суди. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються». Тобто, ОВВ, як адміністративний орган, не може бути прирівняний за своїм правовим статусом до судових органів.

З огляду на положення Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» [9, ст. 1] під документом дозвільного характеру слід розуміти: «дозвіл, висновок, рішення, погодження, свідоцтво, інший документ в електронному вигляді (запис про наявність дозволу, висновку, рішення, погодження, свідоцтва, іншого документа в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб — підприємців та громадських формувань), який дозвільний орган зобов'язаний видати суб'єкту господарювання у разі надання йому права на провадження певних дій щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності та/або без наявності якого суб'єкт господарювання

не може проваджувати певні дії щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності».

Станом на 30 вересня 2019 року в Україні функціонує 19 міністерств (підпорядкованих органів — 61); служб — 24; агентств — 14; інспекцій — 4; центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом — 7; колегіальних органів — 4; інші центральні органи виконавчої влади — 3; місцеві органи влади — 27 [10]. Всього: 163 юридичних особи, і, відповідно, — численна кількість нормативно-правових актів, які регламентують «реєстраційно-дозвільні провадження».

АПКУ наголошує на рівності учасників адміністративного провадження перед законом [2, ст. 9], що взагалі не відповідає ні Конституції України, ні чинному законодавству. Так само нікчемним вбачається посилення на принцип верховенства права, відповідно до якого людина, її права і свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави [2, ст. 7].

З огляду на викладене доцільно відзначити схожість поглядів науковців щодо інституту відповідальності у різні періоди розвитку адміністративно-правової науки. Так, наприклад, А. Токвіль (1805–1859), французький державний діяч [11] наголошував, що встановлення відповідальності всіх посадових осіб перед судом не призводить до ослаблення урядової влади, навпаки, це є фактором поваги народу до тих, хто їм управляє [11, с. 169]; відсутність відповідальності формує необмеженість влади та призводить до необмеженого свавілля [11, с. 544]. Томас Вудро Вільсон, 28-й президент США (1856–1924) у статті «Наука государственного управления» [12, с. 23–43] акцентував увагу, що «Сфера державного управління це ділова сфера (сфера виконання обов'язків). Державне управління полягає в детальному, систематичному виконанні суспільних законів. Влада небезпечна, коли безвідповідальна. Коли відповідальність розділяють багато людей, вона втрачає визначеність, і відсутність визначеності у відповідальності призводить до безвідповідальності. Але коли відповідальність покладена на конкретного керівника або відомство, її легко простежити й установити».

Існуюча з часу прийняття Конституції України проблема невизначеності правового статусу представників державних органів (функції, обов'язки, відповідальність) сприяє безвідповідальності, свавілля і відповідним чином унеможливорює реалізацію гарантій обумовлених статтею 3 Основного Закону.

Розглянемо останню редакцію проекту Закону України «Про адміністративну процедуру» від

28.12.2018 р. [13]. З преамбули вбачається, що закон регулює відносини ОБВ і ОМС, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які законом уповноважені здійснювати владні управлінські функції. Те ж саме дублюється ч. 1 ст. 1 Закону. Визначення термінів «адміністративне провадження» і «адміністративна процедура» нічим не відрізняється від аналогічних термінів, що наведені в АПКУ від 18.07.2008 р. Наприклад, «адміністративна процедура — визначений законодавством порядок здійснення адміністративного провадження» (проект ЗУ від 18.07.2008 р.); «адміністративна процедура — визначений законодавством порядок адміністративного провадження» (проект ЗУ від 28.12.2018 р.). Аналогічними АПКУ є правила процедур, які відтворюють правила судочинства, наприклад щодо доказів, заперечень, слухань, клопотань, проведення огляду місця та речей, допиту спеціалістів, експертів та свідків тощо. Для подальшого аналізу проекту відсутні підстави, оскільки всі інші положення дублюються.

Ставлення деяких представників наукової спільноти стосовно визначених проблем ґрунтується на розумінні, що в «західних демократіях розвиток законодавства про адміністративну процедуру призвів до такого становища, коли загалом адміністративне право в цих країнах регулює здебільшого діяльність публічної адміністрації. Наша держава обрала шлях розробки узагальнюючого законодавчого акта про адміністративні процедури за участю громадян. Відповідне завдання міститься в Концепції адміністративної реформи в Україні, схваленій Указом Президента України» [14, с. 195]. Точка зору науковців суттєвим чином суперечить не тільки принципам правової держави і верховенства права, але й меті та завданням Концепції адміністративної реформи в Україні.

Як слушно зазначає Є. Абросімова [15], є нагальна потреба розробки процедурних правил саме для держави, причому в особі найпоширенішого носія державної влади — чиновника, і, отже, у якості ще одного консервативного фактора слід враховувати незацікавленість цього специфічного суб'єкта в перетвореннях.

В. Четвериков відзначає, що особливу роль в організації управлінської діяльності американських установ відіграє адміністративна процедура. Він наводить вислів члена Верховного Суду США Ф. Франкфуртера (1943 р.): «Історія свободи була зобов'язана багато в чому історії дотримання процедурних гарантій» [16, с. 480]. Е. Шмідт-Ассманн [17], німецький адміністративіст, вказує, що невід'ємною складовою адміністративного права є інститут «адміністративної відповідальності, що виражає довірчий статус

органів публічної адміністрації» [17, с. 17]. Автор констатує, що «процедуралізація» адміністративного права набула повного розвитку тільки під впливом основоположних прав людини [17, с. 78]. Захист довіри є ключовою темою закону «Про адміністративну процедуру»: основа довіри ґрунтується на тому уявленні, що публічна адміністрація виключно самостійно несе відповідальність за правомірність своїх актів [17, с. 412].

Дослідження свідчить, що жодне з завдань Концепції адміністративної реформи в Україні щодо створення «сучасної, ефективної системи державного управління» не виконано, позитивний досвід зарубіжних країн знехтовано. Як зазначає С. Головатий, деякими науковцями категорично стверджується про невинуватність «запозичення досвіду зарубіжних країн, які мають більш високий рівень забезпечення прав, свобод і гарантій людини» та про неприйнятність «спроб пристосування глобальних наукових категорій, зокрема «верховенство права» до потреб поточних політичних процесів». Істотний опір просуванню поняття «верховенство права», констатує науковець, «в нашій країні ще й досі чиниться (як не парадоксально) саме в академічному середовищі» [18, с. 210, 206].

Ф. Веніславський [19], фахівець з питань конституційного права, акцентує увагу, що «Більшість дослідників сучасної української системи організації державної влади відзначають, що однією з найбільш суттєвих проблем є її безвідповідальність. Адже за результати діяльності влади сьогодні фактично не

відповідає ні Президент України з його нинішніми величезними повноваженнями, ні Верховна Рада України, ні Кабінет Міністрів України».

Висновки. На сьогодні існує численна кількість законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, що регулюють різні реєстраційно-дозвільні процедури, в яких відсутні чіткі і однозначні правила виконання цих процедур; а також не визначені функції, обов'язки службовців державних органів, їх відповідальність перед людиною і суспільством. По факту — численна кількість реєстраційних органів. Як результат — порушення прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб, створення підґрунтя для системних порушень, насамперед в економічній сфері держави.

Єдиний уніфікований законодавчий акт, який би чітко і прозоро визначав правила поведінки представників державних інституцій, «що і як робити» (процедури) — відсутній, а тому прийняття єдиних для всіх державних інституцій процедурних правил, саме для чиновництва, сприяло б оптимізації законодавства, скороченню нормативно-правової бази, координації функцій державних органів тощо.

Неправова конструкція «влада без обов'язків та відповідальності» вкрай небезпечна для суспільства та держави. Відсутність закріплення інститутів обов'язку та відповідальності перед людиною і суспільством за представниками державних органів, у тому числі і за членами Уряду, ставить під сумнів дієву реалізацію принципів верховенства права і правової держави.

Література

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98 [Зі змінами станом на 03.05.2006 р.]. Офіційний вісник України. 1999. № 21. С. 32.
2. Адміністративно-процедурний кодекс України: Проект від 18.07.2008 р. № 2789; суб'єкт права законодавчої ініціативи: Кабінет Міністрів України [Проект відкрито 11.03.2010 р.]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?%20pf3511=33073
3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року [Зі змінами станом на 07.02.2019 р.]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
4. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик: Утверждена Чрезвычайным VIII съездом Советов Союза ССР 5 декабря 1936 года. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1936.htm>; Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки: Прийнято 30 січня 1937 року. Збірник законів і розпоряджень Робітничо-селянського Уряду Української Радянської Соціалістичної Республіки, 1937. № 30. Ст. 121.; Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки: Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 20 квітня 1978 року № 888-IX [Зі змінами станом на 31 жовтня 1995 р.]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09>
5. Ківалов С. В., Авер'янов В. Б., Додін Є. В. Адміністративне право України. Підручник. Одеса: «Юридична література», 2003. 896 с.
6. Стучка П. И. Избранные произведения по марксистско-ленинской теории права. Рига, 1964. 748 с.

7. Третьяков С. И., Попов О. И., Здобицька Я. Г. Практичний посібник з питань державної реєстрації юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців. К.: Держкомпідприємництво. ДВНЗ «Українська академія бізнесу та підприємництва», 2010. 369 с.
8. Курило В. І. До питання законності надання адміністративних послуг у сільському господарстві України. Науковий вісник НУБіП України: Серія «Право». № 156. 2010. С. 213–222.
9. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності: Закон України від 6 вересня 2005 р. № 2806-IV [Зі змінами станом на 06.06.2019 р.]. Відомості Верховної Ради України. 2005. № 48. Ст. 483.
10. Урядовий портал. Єдиний веб-портал органів виконавчої влади України. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/catalog>
11. Токвиль Алексис де. Демократія в Америці. М.: «Прогресс», 1992. 554 с.
12. Шафритц Д., Хайд А. Класики теорії державного управління: американська школа Москва: Изд-во Московського університету. 2003. 800 с.
13. Закон України «Про адміністративну процедуру»: проект 9456 від 28.12.2018 р.; суб'єкт права законодавчої ініціативи: Кабінет Міністрів України; [Проект відкликано 29.08.2019]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307
14. Авер'янов В. Б., Андрійко О. Ф., Битяк Ю. П. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики К.: Факт. 2003. 384 с.
15. Абросимова Е. Б. Административная юстиция в России: Институциональные и процессуальные аспекты. Правовой научно-практический журнал «КОДЕКС–INFO». 2003. № 7–8.
16. Четвериков В. С. Административное право. Серия «Высшее образование». Ростов-на-Дону: Феникс. 2004. 512 с.
17. Шмідт-Ассманн Е. Загальне адміністративне право як ідея врегулювання: основні засади та завдання систематики адміністративного права. К.: «К. І. С.», 2009. 552 с.
18. Головатий С. Верховенство права, або ж Правовладдя: вкотре про доктринальні манівці вітчизняної науки. Право України. 2010. № 4. С. 206–220.
19. Веніславський Ф. В. Конституційні основи взаємовідносин законодавчої та виконавчої влади в Україні: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.02; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2000. 22 с. (с. 13); Веніславський Ф. Проблеми української моделі організації державної влади (25.03.2004 р.) URL.: <https://helsinki.org.ua/articles/problemu-ukrajinskoji-modeli-orhanizatsiji-derzhavnoji-vlady/>

References

1. Pro zakhody shchodo vprovadzhennia Kontseptsii administratyvnoi reformy v Ukraini: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 22 lypnia 1998 roku № 810/98 [Zi zminyamy stanom na 03.05.2006 r.]. Ofitsiyni visnyk Ukrainy. 1999. № 21. S. 32.
2. Administratyvno-protsedurnyi kodeks Ukrainy: Proekt vid 18.07.2008 r. № 2789; subiekt prava zakonodavchoi initsiatyvy: Kabinet Ministriv Ukrainy [Proekt vidklykano 11.03.2010 r.]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?%20pf3511=33073
3. Konstytutsiia Ukrainy: pryiniata na piatii sesii Verkhovnoi Rady Ukrainy 28 chervnia 1996 roku [Zi zminyamy stanom na 07.02.2019 r.]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
4. Konstytutsiia (Osnovnoi Zakon) Soiuzu Sovetskykh Sotsyalistycheskykh Respublyk: Utverzhdena Chrezvychainym VIII s'ezdom Sovetov Soiuzu SSR 5 dekabria 1936 hoda. URL: <http://www.hist.msu.ru/ER/Etext/cnst1936.htm>; Konstytutsiia (Osnovnyi Zakon) Ukrainskoi Radianskoi Sotsialistychnoi Respubliki: Pryiniato 30 sichnia 1937 roku. Zbirnyk zakoniv i rozporiadzhen Robitnycho-selianskoho Uriadu Ukrainskoi Radianskoi Sotsialistychnoi Respubliki, 1937. № 30. St. 121.; Konstytutsiia (Osnovnyi Zakon) Ukrainskoi Radianskoi Sotsialistychnoi Respubliki: Zakon Ukrainskoi Radianskoi Sotsialistychnoi Respubliki vid 20 kvitnia 1978 roku № 888-IX [Zi zminyamy stanom na 31 zhovtnia 1995 r.]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/888-09>
5. Kivalov S. V., Averianov V. B., Dodin Ye. V. Administratyvne pravo Ukrainy. Pidruchnyk. Odesa: «Iurydychna literatura», 2003. 896 s.
6. Stuchka P. Y. Yzbrannye proyzvedeniya po marksystsko-lenynskoi teoryi prava. Ryha, 1964. 748 s.
7. Tretiakov S. I., Popov O. I., Zdovbytska Ya. H. Praktychni posibnyk z pytan derzhavnoi reiestratsii yurydychnykh osib ta fizychnykh osib-pidpriyemtsiv. K.: Derzhkompriyemnytstvo. DVNZ «Ukrainska akademiia biznesu ta pidpriyemnytstva», 2010. 369 s.
8. Kurylo V. I. Do pytannia zakonnosti nadannia administratyvnykh posluh u silskomu hospodarstvi Ukrainy. Naukovyi visnyk NUBiP Ukrainy: Serii «Pраво». № 156. 2010. S. 213–222.

9. Pro dozvilnu systemu u sferi hospodarskoi diialnosti: Zakon Ukrainy vid 6 veresnia 2005 r. № 2806-IV [Zi zminy stanom na 06.06.2019 r.]. Vidomosti Verkhovnoi Rady Ukrainy. 2005. № 48. St. 483.
10. Uriadovyi portal. Yedynyi veb-portal orhaniv vykonavchoi vlady Ukrainy. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/catalog>
11. Tokvyl Aleksys de. Demokratyia v Ameryke. M.: «Prohress», 1992. 554 s.
12. Shafrytts D., Khaid A. Klassyky teoryy hosudarstvennoho upravleniia: amerykanskaia shkola Moskva: Yzd-vo Moskovskoho unyversyteta. 2003. 800 s.
13. Zakon Ukrainy «Pro administratyvnu protseduru»: proekt 9456 vid 28.12.2018 r.; subiekt prava zakonodavchoi initsiatyvy: Kabinet Ministriv Ukrainy; [Proekt vidklykano 29.08.2019]. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307
14. Derzhavne upravlinnia problemy administratyvno-pravovoi teorii ta praktyky. K.: Fakt. 2003. 384 s.
15. Abrosymova E.B. Admynystratyvnaia yustytsiia v Rossyy: Ynstytutsyonalnye y protsessualnye aspekty. Pravovoi nauchno-praktycheskyi zhurnal «KODEKS-INFO». 2003. № 7–8.
16. Chetverykov B. C. Admynystratyvnoe pravo. Seryia «Vysshee obrazovanye». Rostov-na-Donu: Fenyks. 2004. 512 s.
17. Shmidt-Assmann E. Zahalne administratyvne pravo yak ideia vrehuliuvannia: osnovni zasady ta zavdannia systematyky administratyvnoho prava. K.: «K. I. S.», 2009. 552 s.
18. Holovaty S. Verkhovenstvo prava, abo zh Pravovladdia: vktre pro doktrynalni manivtsi vitchyznianoï nauky. Pravo Ukrainy. 2010. № 4. S. 206–220.
19. Venislavskiy F.V. Konstytutsiini osnovy vzaiemovidnosyn zakonodavchoi ta vykonavchoi vlady v Ukraini: avtoref. dys... kand. yuryd. nauk: 12.00.02; Natsionalna yurydychna akademiia Ukrainy im. Yaroslava Mudroho. Kh., 2000. 22 s. (s. 13); Venislavskiy F. Problemy ukrainskoi modeli orhanizatsii derzhavnoi vlady (25.03.2004 r.) URL.: <https://helsinki.org.ua/articles/problemy-ukrajinskoji-modeli-orhanizatsiji-derzhavnoji-vlady/>

Рубцова-Каменська Ганна Андріївна
*аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін
Національної академії Служби безпеки України*

Рубцова-Каменская Анна Андреевна
*аспірантка кафедри громадянсько-правових дисциплін
Національної академії Служби безпеки України*

Rubtsova-Kamenska Hanna
*Graduate Student of the Department of Civil Law
National Academy of Security Service of Ukraine*

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5224

**РОЛЬ ТА МІСЦЕ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ
У СТРУКТУРІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ**

**РОЛЬ И МЕСТО ИНВЕСТИЦИОННОЙ БЕЗОПАСНОСТИ
В СТРУКТУРЕ НАЦИОНАЛЬНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ ГОСУДАРСТВА**

**THE ROLE AND PLACE OF THE INVESTMENT SECURITY
IN THE STRUCTURE OF THE NATIONAL SECURITY OF THE STATE**

Анотація. У статті розглянуто роль та місце інвестиційної безпеки у структурі національної безпеки держави, основні погляди та визначення понять: національна безпека, економічна безпека, інвестиційна безпека. Здійснено аналіз взаємозв'язку та співвідношення понять «інвестиційна безпека держави» та «національна безпека, розглянуто чинні нормативно-правові акти, що регулюють питання забезпечення національної безпеки держави у сфері економіки та у ході здійснення інвестиційної діяльності. Інвестиційна безпека держави займає одне із ключових місць у структурі національної безпеки держави та є ключовим елементом економічної безпеки держави. На даний час у чинному законодавстві України відсутнє нормативно-правове визначення поняття інвестиційної безпеки держави, що свідчить про недосконалість державної політики у даній сфері та зумовлює необхідність подальшого дослідження даного питання, розроблення дієвих стратегій та концепцій забезпечення інвестиційної безпеки держави. Інвестиційна діяльність займає значне місце в економіці держави, так само як і інвестиційна безпека у системі національної безпеки держави.

Іноземні інвестори завжди проявляли інтерес до України через наявність значних природних ресурсів та людського капіталу. За даними Державної служби статистики України серед основних країн-інвесторів США, Велика Британія, Російська Федерація, Японія, Нідерланди, Німеччина та Кіпр. За теперішньої економічної ситуації у країні інвестиції є радше позитивним явищем, ніж негативним, але у довгостроковій перспективі це можливо лише за наявності концепції інвестиційної безпеки держави, яка буде ефективною як для національної економіки так і для інвестора.

Ключові слова: національна безпека, економічна безпека, інвестиційна безпека, державне регулювання, державне управління, економічне зростання, економічне процвітання.

Аннотация. В статье рассмотрена роль и место инвестиционной безопасности в структуре национальной безопасности государства, основные взгляды и определения: национальная безопасность, экономическая безопасность, инвестиционная безопасность. Осуществлен анализ взаимосвязи и соотношения понятий «инвестиционная безопасность государства» и «национальная безопасность, рассмотрены действующие нормативно-правовые акты, регулирующие вопросы обеспечения национальной безопасности государства в сфере экономики и в ходе осуществления инвестиционной деятельности. Инвестиционная безопасность государства занимает одно из ключевых мест в структуре национальной безопасности государства и является ключевым элементом экономической безопасности государства. В настоящее время в действующем законодательстве Украины отсутствует нормативно-правовое определение понятия

инвестиционной безопасности государства, свидетельствует о несовершенстве государственной политики в данной сфере и вызывает необходимость дальнейшего исследования данного вопроса, разработка действенных стратегий и концепций обеспечения инвестиционной безопасности государства. Инвестиционная деятельность занимает значительное место в экономике государства, так же, как и инвестиционная безопасность в системе национальной безопасности государства.

Иностранные инвесторы всегда проявляли интерес к Украине из-за наличия значительных природных ресурсов и человеческого капитала. По данным Государственной службы статистики Украины среди основных стран-инвесторов США, Великобритания, Россия, Япония, Нидерланды, Германия и Кипр. При нынешней экономической ситуации в стране инвестиции являются скорее положительным явлением, чем отрицательным, но в долгосрочной перспективе это возможно только при наличии концепции инвестиционной безопасности государства, при таких условиях инвестиционная деятельность будет эффективной как для национальной экономики, так и для инвестора.

Ключевые слова: национальная безопасность, инвестиционная безопасность, государственное регулирование, государственно управление, экономический рост, экономическое процветание.

Summary. The article considers the role and place of investment security in the structure of the national security of the state, the main views and definitions: national security, economic security, investment security, the analysis of the relationship and the correlation of the concepts of «investment security of the state» and «national security, the current regulatory legal acts governing the provision of national security of the state in the economy and in the course of investment activities. Investment security of the state occupies one of the key places in the structure of state national security and is a key element of state economic security. Currently, the acting legislation of Ukraine does not have a legal definition of the concept of state investment security what in its turn indicates the imperfection of state policy in this area and necessitates further study of this issue, the development of effective strategies and concepts for ensuring investment security of the state. Investment activity occupies a significant place in the state economy, as well as investment security in the national security system of the state.

Foreign investors always have been showing their interest in Ukraine due to the availability of significant natural resources and human capital. According to the State Statistics Service of Ukraine, among the main investor countries are the USA, Great Britain, Russia, Japan, the Netherlands, Germany and Cyprus. In the current economic situation in the country, investments are more likely to be positive than negative, but in the long run this is possible only if there is a concept of investment security of the state, it will be effective both for the national economy and for the investor.

Key words: national security, investment security, government regulation, government, economic growth, economic prosperity.

Постановка проблеми. Розвиток зовнішньоекономічних відносин між країнами, рух капіталів, посилення економічної співпраці зумовлює необхідність у відкритості національної економіки та залученні іноземних капіталів. Одним із видів зовнішньоекономічної діяльності є інвестиційна діяльність, що наразі є одним із пріоритетних напрямків державної політики. Залучення іноземних інвестицій в країну є позитивним явищем при виваженому підході, з боку держави, до управління ними та недопущення негативного впливу на економіку держави. Актуальність теми дослідження зумовлена розвитком інвестиційної діяльності в Україні, зростанням кількості потенційних інвесторів, що проявляють інтерес до України, специфікою правовідносин, що виникають у ході здійснення інвестиційної діяльності та необхідністю визначення ролі та місця інвестиційної безпеки у структурі національної безпеки держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З'ясуванню ролі та місця інвестиційної діяльності в економіці держави та вивченню питань забезпечення еко-

номічної безпеки присвячені роботи таких науковців О. Барановського [1], І. Висоцької [2], Я. Жаліла [4], В. Кириленка [7], А. Макух [9], В. Малишка [10], А. Мещерякова [11], Г. Пастернака-Тарнущенко [15], А. Пересади [17], Л. Руснак [9], У. Шарпа [19] та інших. Однак дослідження вище зазначених проблем не втрачає своєї актуальності. За основу статті автор обрав положення чинних нормативно-правових актів, що регулюють зазначену сферу правовідносин, результати актуальних досліджень рівня забезпечення економічної та інвестиційної безпеки держави.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Аналіз правових та теоретичних підходів до визначення понять національна та інвестиційна безпека, визначення ролі та місця інвестиційної безпеки у структурі національної безпеки. Обґрунтування доцільності розроблення стратегії економічної безпеки держави із визначенням заходів забезпечення інвестиційної безпеки держави з метою недопущення нанесення шкоди національній безпеці України.

Виклад основного матеріалу. Основними законодавчими актами у сфері національної безпеки

України є Конституція України, Закон України «Про національну безпеку України», Указ Президента України Про рішення Ради національної безпеки та оборони України «Про Стратегію національної безпеки України» та інші нормативно-правові акти, що визначають компетенцію органів та підрозділів уповноважених на виконання функцій із забезпечення державної безпеки.

У ст. 17 Конституції України визначено, що захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу», а у ст. 3 визначено, що «людина, її життя, честь та гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю». Захищеність та забезпечення дотримання прав людини та громадянина у державі є основним критерієм ефективності діючих заходів у сфері національної безпеки [8].

У ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України» законодавець визначає національну безпеку України як захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз. Таким чином інвестиційна безпека держави та загрози, що виникають у даній сфері відносяться до інших національних інтересів. Приймаючи до уваги той факт, що інвестиційна безпека є структурним елементом економічної безпеки держави, додатково розглянемо правове регулювання забезпечення даного виду безпеки [5].

Поняття «економічної безпеки» здебільшого розглядається вченими-економістами та незважаючи на достатню кількість наукових праць, досі не вироблено єдиного підходу до визначення даного поняття ні в науці, ні на законодавчому рівні. У юридичній літературі поняття «економічна безпека держави» розглядається здебільшого, як складова системи національної безпеки, а інвестиційна безпека як складовий елемент економічної безпеки.

В Україні перша спроба визначення поняття економічної безпеки офіційно було визначено у Декларації про державний суверенітет України. Відповідно до Декларації економічна безпека тотожна економічній самостійності держави та виявляється у виключному праві Народу України володіти, користуватися і розпоряджатися національними багатствами України. У 1998 році була розроблена Національна програма забезпечення економічної безпеки України, яка діяла до 2005 року, а у 2012 році прийнята Концепція забезпечення національної безпеки у фінансовій сфері, базовими нормативно-правовими актами у системі економічної безпеки є

Закон України «Про національну безпеку України» та Стратегія національної безпеки України.

У вищезазначеному Законі відсутнє окреме визначення поняття економічної безпеки держави, але виходячи із того, що п. 2 ч. 3 ст. 3 Закону визначено, що сталий розвиток національної економіки є одним із фундаментальних національних інтересів України і те, що у ч. 4 вищезазначеної статті встановлено, що державна політика у сфері національної безпеки і оборони спрямовується на забезпечення воєнної, зовнішньополітичної, державної, економічної, інформаційної, екологічної, кібербезпеки України, можна виділити, що законодавець розглядає економічну безпеку як один із складових елементів національної безпеки. Відповідно до п. 3 ст. 3 вищезазначеного Закону сталий розвиток національної економіки, громадянського суспільства і держави для забезпечення зростання рівня якості життя населення є одним із фундаментальних національних інтересів. Таким чином законодавець виділяє економічну безпеку, як один із фундаментальних національних інтересів, хоча, як вже було зазначено, окреме визначення у чинному законодавстві України досі відсутнє так само як і визначення одного із ключових елементів економічної безпеки — інвестиційної безпеки держави. На основі вищевикладеного можна зробити висновок, що економічна безпека є одним із складових елементів національної безпеки, а сталий розвиток національної економіки — одним із фундаментальних національних інтересів [5].

На основі вищевикладеного можна дійти висновку, що економічна складова у системі національної безпеки держави повинна розглядатися, як пріоритетний елемент, а основною функцією держави в особі її органів повинно стати забезпечення економічного процвітання власного населення.

Як вже було зазначено, забезпечення економічної безпеки є фундаментом для забезпечення національної безпеки, адже є матеріальною основою забезпечення національної безпеки держави та визначає можливість держави забезпечувати інші складові національної безпеки. Здатність держави на високому рівні забезпечувати державну економічну безпеку значною мірою залежить від здатності держави протидіяти існуючим загрозам та вирішувати зовнішні та внутрішні питання, приймати життєвоважливі рішення для держави та утримання функціонування економічної системи на такому рівні при якому, пріоритетне завдання держави із гарантування економічного добробуту громадян може бути виконано у повному обсязі. Неспроможність держави втілити й гарантувати цю першочергову соціальну цінність, неминуче призводить до її поступового занепаду.

На основі проведеного аналізу пропонується власне визначення економічної безпеки держави. Економічна безпека держави — це такий стан національної економіки за якого економіка здатна протидіяти зовнішнім та внутрішнім загрозам та викликам, при цьому продовжуючи економічне зростання промисловості, агропромислового комплексу та інших сфер матеріального виробництва, забезпечуючи при цьому гідний рівень життя та добробут населення, та реалізацію економічних інтересів держави, її обороноздатність.

Єдине існуюче закріплене в нормативно-правовому акті визначення, та перелік складових економічної безпеки міститься у Методичних рекомендаціях щодо розрахунку рівня економічної безпеки України Міністерства економічного розвитку та торгівлі України. Економічна безпека — це стан

національної економіки, який дає змогу зберігати стійкість до внутрішніх та зовнішніх загроз, забезпечувати високу конкурентоспроможність у світовому економічному середовищі і характеризує здатність національної економіки до сталого збалансованого зростання. Складовими економічної безпеки є: виробнича, демографічна, енергетична, зовнішньоекономічна, інвестиційно-інноваційна, макроекономічна, продовольча, соціальна та фінансова безпека. Варто зазначити, до вищезазначених Методичні рекомендації мають інформаційний, рекомендаційний, роз'яснювальний характер та не є обов'язковими [13].

Варто зазначити, що усі складові економічної безпеки є взаємопов'язаними і саме у взаємодії дають можливість забезпечувати безпеку держави. Без забезпечення економічної безпеки держави неможливо

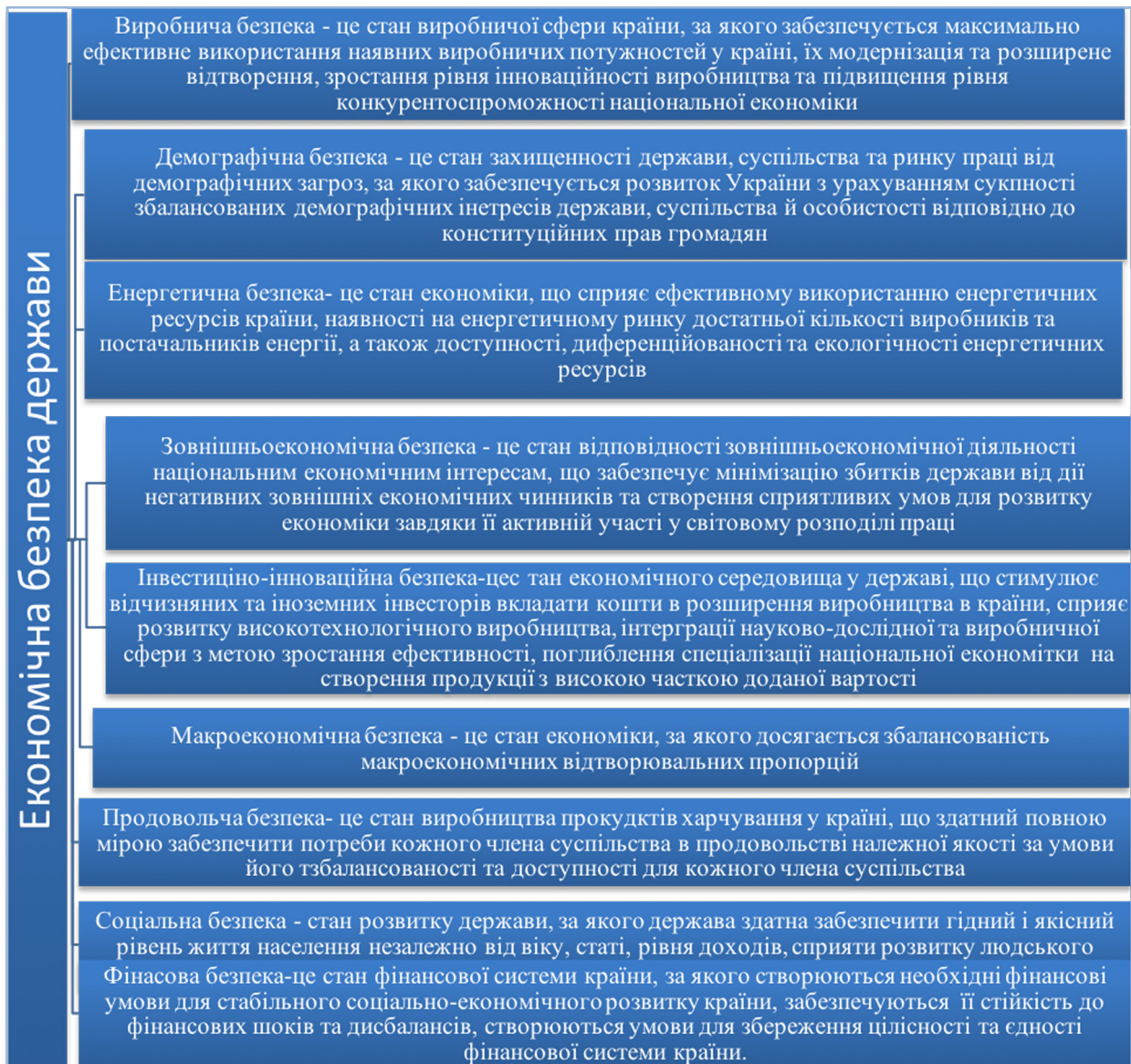


Рис. 1. Розроблено автором на основі Методичних рекомендацій із оцінки рівня економічної безпеки

говорити про стан безпеки у державі в цілому, адже без сталого функціонування економіки неможливо досягти економічного процвітання держави, а саме необхідність вирішення економічних проблем держави зазвичай спонукають до прийняття швидких та часом невважених рішень, які у подальшому можуть призвести до негативних наслідків.

Одним із шляхів забезпечення економічної безпеки законодавець виділив — створення найкращих у Центральній та Східній Європі умов для інвесторів, залучення іноземних інвестицій у ключові галузі економіки, зокрема в енергетичний та транспортний сектори, як інструменту забезпечення національної безпеки, що визначено у Стратегії національної безпеки України [18]. Таким чином, залучення іноземних інвестицій у провідні галузі економіки розглядається, як позитивний крок для держави та для інвесторів, адже із збільшенням обсягу залучених іноземних інвестицій, зростатиме вся економіка держави. Хоча варто зауважити, що позитивний вплив від іноземного інвестування досягається лише за умови добросовісності інвестора, зацікавленості його у довгостроковому залученні іноземних інвестицій та ефективному управлінню залученими інвестиціями, а також спроможності держави мінімізувати негативні наслідки, що можуть виникнути від негативного впливу іноземних інвестицій. Серед них найбільш загальними є репатріація прибутків, що отримують іноземні інвестори на території України, надмірна залежність об'єктів інвестування від іноземних інвесторів, неспроможність національних товаровиробників конкурувати із іноземними інвесторами, залучення псевдоінвестицій та інші.

Інвестиційна діяльність займає значне місце в економіці держави, так само як і інвестиційна безпека у системі національної безпеки держави. Впродовж останніх років Урядом держави було здійснено багато кроків у напрямку покращення інвестиційного клімату в Україні, включаючи скасування обов'язкової реєстрації іноземних інвестицій, скасування обмежень на виведення капіталів для іноземних інвесторів від продажу цінних паперів та корпоративних прав. Варто зазначити, що усі ці кроки були спрямовані на створення сприятливого інвестиційного клімату, з одночасним ігноруванням необхідності розбудови нормативно-правового регулювання забезпечення інвестиційної безпеки держави.

Відповідно до дослідження Міжнародного валютного фонду та копенгагенського університету «The rise of phantom investment» більше 40% усіх прямих іноземних інвестицій у світі є «фантомними інвестиціями» чи псевдоінвестиціями, при чому ще десять років тому цей показник становив 30%.

Фантомними інвестиціями визнаються інвестиції, що здійснюються шляхом проведення через фірму, яка не здійснює ніякої діяльності, для подальшого інвестування в об'єкти, що становлять інтерес. Відповідно до даного дослідження найбільша кількість таких інвестицій здійснюється через Люксембург та Нідерланди. Відповідно до офіційних статистичних даних загальна кількість населення Люксембургу становить 600 000 осіб, а кількість іноземних інвестицій в країні становить 4 трильйони дол., що становить 6,6 млн. дол. США на особу. Основною метою здійснення таких інвестицій є уникнення чи мінімізація податкового навантаження. При чому до групи ризику входять країни, які намагаються залучити іноземні інвестиції та законодавство яких відрізняється надмірною ліберальністю по відношенню до іноземного капіталу.

У розвинутих країнах світу поряд із сприятливим для залучення інвестицій законодавством діють норми, що обмежують залучення іноземних інвестицій на об'єкти критичної інфраструктури та стратегічно важливі об'єкти. Відповідно до чинних нормативно-правових актів не встановлено жодних обмежень щодо здійснення інвестування. Єдине обмеження міститься у ч. 2 ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність» в якій визначено, що забороняється здійснення інвестування об'єкти створення і використання яких не відповідає вимогам санітарно-гігієнічних, радіаційних, екологічних, архітектурних та інших норм, встановлених законодавством України [6]. Таким чином, законодавець не встановлює жодних обмежень щодо залучення інвестицій, у тому числі іноземних, на стратегічно важливі об'єкти та об'єкти критичної інфраструктури, що значно обмежує можливості держави забезпечувати безпеку таких об'єктів. У законодавстві ряду країн світу передбачене право держави здійснювати передінвестиційну перевірку інвестицій, а також можливість застосовувати до інвестора штрафні санкції, якщо його дії можуть призвести до негативних наслідків.

Отримані результати дають можливість стверджувати, що інвестиційна безпека держави, як елемент економічної безпеки держави безсумнівно займає ключове місце у структурі національної безпеки. При цьому, аналіз нормативно-правових актів, що діють у даній сфері свідчить про не розробленість державної політики у сфері забезпечення інвестиційної безпеки так само, як і економічної безпеки держави.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Проведений аналіз чинних нормативно-правових актів, що регулюють основи забезпечення національної

безпеки України дав можливість дійти висновку, що інвестиційна безпека держави є одним із ключових елементів національної економічної безпеки. За теперішніх умов, коли значні зусилля спрямовані на розвиток економіки, забезпеченню економічної безпеки приділяється недостатня увага, що може у подальшому негативно відобразитися на економічному розвитку держави в цілому. Ефективна система забезпечення національної безпеки здатна не лише захистити країну від економічних загроз, але й підвищити рівень інвестиційної привабливості, як для вітчизняних так, і для іноземних інвесторів. Необхідність на законодавчому рівні розроблення та прийняття нормативно-правового акту, що визначатиме, поняття, загрози та шляхи забезпечення економічної безпеки держави є нагальним заходом для держави. Окрім вищезазначеного на постійній основі варто здійснювати аналітичну та прогностичну діяльність у сфері економічної та інвестиційної діяльності. Оптимальний ступінь економічної безпеки досягається за умови, коли держава спроможна відповідати на виклики, що перед нею постають та швидко реагувати на зміни економічної та політичної ситуації. У цьому про-

цесі важлива своєчасність, спроможність виявити загрози на етапі їх виникнення, та продовжувати сталий розвиток економіки навіть за настання форс мажорних ситуацій. Для своєчасного реагування на виникаючі виклики варто розробити систему індикаторів, які будуть вказувати на критичний стан економічної безпеки у конкретних сферах. Даний підхід є особливо актуальним для забезпечення економічної безпеки України, економіка якої сильно постраждала від тимчасової втрати контролю над підприємствами, які мають стратегічне значення для економіки держави. Повертаючись до місця інвестиційної безпеки у системі національної безпеки, значним недоліком є відсутність у чинному законодавстві України програми залучення інвестицій та ефективного управління інвестиційними проектами, граничних норм іноземних інвестицій у стратегічно важливих підприємствах та переліку об'єктів інвестування в які заборонено чи повинно здійснюватися із попереднім отриманням дозволу, що свідчить про значну прогалину у цій сфері та зумовлює необхідність подальшого дослідження даного питання, розроблення дієвих стратегій та концепцій забезпечення інвестиційної безпеки держави.

Література

1. Барановський О. І. Інвестиційна складова фінансової безпеки / О. І. Барановський, М. О. Мороз // Фінансово-кредитна діяльність: проблеми теорії та практики. 2017. Вип. 1. С. 46–59.
2. Висоцька І. Б., Моравацька Н. В. Проблеми та шляхи забезпечення інвестиційної безпеки держави. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія економічна. 2013. Вип. 2. С. 11–17.
3. Економічна безпека України: сутність і напрямки забезпечення [Текст]: [монографія] / В. Т. Шлемко, І. Ф. Бінько. К.: НІСД. 1997. 144 с.
4. Жаліло Я. Стратегія забезпечення економічної безпеки України. Пріоритети та проблеми імплементації [Текст] / Я. Жаліло // Стратегія національної безпеки України в контексті досвіду світової спільноти. К.: Сатсанга, 2001. 224 с.
5. Закон України «Про національну безпеку України» [Електронний ресурс] Закон України від 21.06.2018 № 2469-VIII // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19>
6. Закон України «Про інвестиційну діяльність». URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>
7. Кириленко В. І. Інвестиційна безпека: сучасні тенденції та загрози. Забезпечення національної безпеки України в умовах глобальних та регіональних невизначеностей: матеріали кругл. столу (Київ, 6 берез. 2012 р.) / за ред. Ю. В. Ковбасюка, К. О. Ващенко, Г. П. Ситника. Київ: НАДУ, 2012. 159 с.
8. Конституція України Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr>
9. Макух А., Руснак Л. Інвестиційна безпека України в системі світової економічної безпеки URL: <http://intkonf.org/makuh-a-rusnak-l-investitsiy-na-bezpeka-ukrayini-v-sistemi-svitovoyi-ekonomichnoyi-bezpeki/>
10. Малишко В. М. Актуальні проблеми економічної безпеки в системі національної безпеки України / В. М. Малишко // Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. 2015. № 4. С. 129–133
11. Мещеряков А. А., Новікова Л. Ф. Інвестиційна безпека держави. Вісник Академії митної служби України. Серія: Економіка. 2013. No 2. С. 23–29.
12. Мунтіян В. І. Економічна безпека України. / В. І. Мунтіян. К. Либра, 1999. 462 с.

13. Наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України» від 29.10.2013 р. No 1277. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1277731-13>

14. Опінювання конкурентоспроможності регіонів України. URL: http://www.competitiveukraine.org/upload/reports/rozdil5_ukr.pdf

15. Пастернак-Таранущенко Г. Результаты исследования путей обеспечения экономической безопасности Украины / Г. Пастернак-Таранущенко // Экономика Украины. 1999. № 2. С. 21–28.

16. Пастернак-Таранущенко Г. А. Экономическая и национальная безопасность Украины // Экономика Украины. 1994. № 2. С. 51–57.

17. Пересада А. А. Управління інвестиційним процесом / А. А. Пересада URL: <http://ecolib.com.ua/book.php?book=6>

18. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 26 травня 2015 року № 287/2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/287/2015>.

19. Шарп У. Ф. Инвестиции / У. Ф. Шарп, Г. Дж. Бэйли; пер. с англ. М.: Инфра, 1977. 1042 с.

References

1. Baranovskyi O. I. Investytsiina skladova finansovoi bezpeky / O. I. Baranovskyi, M. O. Moroz // Finansovo-kredytna diialnist: problemy teorii ta praktyky. 2017. Vyp. 1. S. 46–59.

2. Vysotska I. B., Moravetska N. V. Problemy ta shliakhy zabezpechennia investytsiynoi bezpeky derzhavy. Naukovyy visnyk Lvivskoho derzhavnoho universytetu vnutrishnikh sprav. Serii ekonomichna. 2013. Vyp. 2. S. 11–17.

3. Ekonomichna bezpeka Ukraïny: sutnist i napriamky zabezpechennia [Tekst]: [monohrafiia] / V. T. Shlemko, I. F. Binko. K.: NISD. 1997. 144 s.

4. Zhalilo Ya. Stratehiia zabezpechennia ekonomichnoi bezpeky Ukraïny. Priorytety ta problemy implementatsii [Tekst] / Ya. Zhalilo // Stratehiia natsionalnoi bezpeky Ukraïny v konteksti dosvidu svitovoi spilnoty. K.: Satsanha, 2001. 224 s.

5. Zakon Ukrainy «Pro natsionalnu bezpeku Ukrainy» [Elektronnyy resurs] Zakon Ukrainy vid 21.06.2018 № 2469-VIII // Verkhovna Rada Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19>

6. Zakon Ukrainy «Pro investytsiinu diialnist». URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1560-12>

7. Kyrylenko V. I. Investytsiyna bezpeka: suchasni tendentsii ta zahrozy. Zabezpechennia natsionalnoi bezpeky Ukraïny v umovakh hlobalnykh ta rehionalnykh nevyznachenostey: materialy kruhl. stolu (Kyïv, 6 berez. 2012 r.) / za red. Yu. V. Kovbasiuka, K. O. Vashchenka, H. P. Sytnyka. Kyïv: NADU, 2012. 159 s.

8. Konstytutsiia Ukrainy Zakon Ukrainy vid 28.06.1996 № 254k/96-VR // Verkhovna Rada Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr>

9. Makukh A., Rusnak L. Investytsiyna bezpeka Ukraïny v systemi svitovoi ekonomichnoi bezpeky URL: <http://int-konf.org/makuh-a-rusnak-l-investitsiyna-bezpeka-ukrayini-v-sistemi-svitovoyi-ekonomichnoyi-bezpeki/>

10. Malyshko V. M. Aktualni problemy ekonomichnoi bezpeky v systemi natsionalnoi bezpeky Ukrainy / V. M. Malyshko // Yurydychni visnyk. Povitriane i kosmichne pravo. 2015. № 4. S. 129–133

11. Meshcheriakov A. A., Novikova L. F. Investytsiyna bezpeka derzhavy. Visnyk Akademii mytnoi sluzhby Ukraïny. Serii: Ekonomika. 2013. No 2. S. 23–29.

12. Muntiiian V. I. Ekonomichna bezpeka Ukrainy. / V. I. Muntiiian. K. Lybra, 1999. 462 s.

13. Nakaz Ministerstva ekonomichnoho rozvytku i torhivli Ukraïny «Pro zatverdzhennia Metodychnykh rekomendatsiy shchodo rozrakhunku rivnia ekonomichnoi bezpeky Ukraïny» vid 29.10.2013 r. No 1277. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1277731-13>

14. Otsiniuvannia konkurentospromozhnosti rehioniv Ukrainy. URL: http://www.competitiveukraine.org/upload/reports/rozdil5_ukr.pdf

15. Pasternak-Taranushchenko H. Rezultaty yssledovanyia putei obespecheniya ekonomycheskoï bezopasnosti Ukrainy / H. Pasternak-Taranushchenko // Ekonomyka Ukrainy. 1999. № 2. S. 21–28.

16. Pasternak-Taranushchenko H. A. Ekonomycheskaia y natsyonalnaia bezopasnost Ukrainy // Ekonomyka Ukrainy. 1994. № 2. S. 51–57.

17. Peresada A. A. Upravlinnia investytsiinym protsesom / A. A. Peresada URL: <http://ecolib.com.ua/book.php?book=6>

18. Pro rishennia Rady natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy vid 6 travnia 2015 roku «Pro Stratehiu natsionalnoi bezpeky Ukrainy»: Uказ Prezidenta Ukrainy vid 26 travnia 2015 roku № 287/2015. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/287/2015>.

19. Sharp U. F. Ynvestytsyy / U. F. Sharp, H. Dzh. Beily; per. s anhl. M.: Ynfra, 1977. 1042 s.

Григор'єв Віталій Ігорович

Інститут прокуратури і кримінальної юстиції

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Григорьев Виталий Игоревич

Институт прокуратуры и уголовной юстиции

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

Ghryghor'jev Vitaliy

Criminal Justice and Prosecutors' Training Institute

Yaroslav Mudryi National Law University

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5207

**ВБИВСТВО ЗА Ч. 1 СТ. 115 КК УКРАЇНИ ТА ВБИВСТВО
ЗА СТ. 119 КК УКРАЇНИ ЯК РІЗНІ ПРАВОВІ ЯВИЩА
УБИЙСТВО ПО Ч. 1 СТ. 115 УК УКРАИНЫ И УБИЙСТВО
ПО СТ. 119 УК УКРАИНЫ КАК РАЗЛИЧНЫЕ ПРАВОВЫЕ ЯВЛЕНИЯ
MURDER FOR PART 1 OF ART. 115 OF THE CRIMINAL CODE
OF UKRAINE AND MURDER UNDER ART. 119 OF THE CRIMINAL CODE
OF UKRAINE AS DIFFERENT LEGAL PHENOMENA**

Анотація. У статті досліджено законодавче визначення та сутність поняття «вбивство», розкрито його ознаки за ч. 1 ст. 115 КК України. Проведено порівняння визначень умисного «простого вбивства», та позбавлення життя через необережність. Акцентується увага на юридичній помилці законодавця з приводу формулювання диспозиції при визначенні ст. 119 КК України та наголошується, що це така юридична помилка призводить до неправильного розуміння змісту закону та хибної практики його застосування. Пропонуються зміни до ст. 119 КК України.

Ключові слова: кримінальне право, злочини проти життя, вбивство, позбавлення життя, ознаки вбивства, умисне вбивство, вбивство через необережність, позбавлення життя через необережність, верховенство права, принцип правової визначеності.

Аннотация. В статье исследовано законодательное обозначение и сущность понятия «убийство», раскрыты его признаки по ч. 1 ст. 115 УК Украины. Проведено сравнение умышленного «простого убийства» и лишения жизни по неосторожности. Акцентируется внимание на юридической ошибке законодателя при определении ст. 119 УК Украины и отмечается, что такая юридическая ошибка приводит к неправильному пониманию содержания закона и неправильной практике его применения. Предлагаются изменения в ст. 119 УК Украины.

Ключевые слова: уголовное право, преступления против жизни, убийство, лишение жизни, признаки убийства, умышленное убийство, убийство по неосторожности, лишение жизни по неосторожности, верховенство права, принцип правовой определенности.

Summary. The article examines the legislative definition and essence of the concept of «murder», reveals its features under part 1 of Art. 115 of the Criminal Code. The intentional «simple murder», and the deprivation of life through negligence are compared. The attention is paid to the legal mistake of the legislator in determining article 119 CC of Ukraine and it is noted that such a legal error leads to a misunderstanding of the contents of the law and errors in the practice of its application. Proposed changes to article 119 CC of Ukraine.

Key words: criminal law, crimes against life, murder, deprivation of life, signs of murder, intentional murder, murder through negligence, deprivation of life through negligence, rule of law, the principle of legal certainty.

Постановка проблеми. Відповідно до статті 3 Конституції України найвищою соціальною цінністю у нашій країні є людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека. Тому значну суспільну небезпеку серед протиправних діянь має злочин під загальною назвою вбивство, у II розділі Особливої частини КК України (далі — КК) присвячено декілька статей.

У вітчизняній науці проблематика визначення «вбивства» зводиться до розуміння його як протиправного діяння, результатом якого є заподіяння смерті іншій людині та яке може бути вчинено умисно або через необережність. Між тим, положення диспозиції ч. 1 ст. 115 КК, в якій надається визначення вбивства як виключно умисного діяння, входять у певне протиріччя з назвою цієї статті «Умисне вбивство». Тож, залишається відкритим питання про те, чи є підстави поділяти вбивства на умисні та необережні, або у вітчизняному законодавстві вбивством іменується тільки умисне злочинне діяння, тоді особа, засуджена за ст. 119 КК, фактично може бути піддана державному та громадському осуду за злочин, який за своїм визначенням містить нормативне протиріччя, а саме є одночасно умисним та вчиненим через необережність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням визначення і тлумачення поняття «вбивство», відмежування положень ч. 1 ст. 115 КК від ст. 119 КК України у науці кримінального права займалися такі вітчизняні та радянські вчені, як Ю. В. Баулін [11], С. Д. Бережний [12], К. С. Бережний [12], В. К. Гришук [13], Н. Є. Маковецька [13], М. Д. Шаргородський [10], М. К. Анияз [9], В. М. Мамчур [5], В. В. Сташис [4], С. М. Фітьковський [15] та інші. Але з огляду на законодавчу неузгодженість питання не втрачає свою актуальність.

Мега статті полягає в аналізі законодавчого формулювання поняття «вбивство», його ознак і сутності, а також розмежуванні відповідальності за ст. 115 та ст. 119 КК України.

Виклад основного матеріалу. Таке протиправне діяння як вбивство людини є одним із найстаріших і найперших злочинів, які поширені на нашій планеті. У пам'ятках руського права, ще у договорах князів Олега та Ігоря у 911 та 945 рр., були згадки про цей різновид злочину [1]. Проте самої категорії «вбивство» вони не містили. Опис злочину включав згадку про суб'єкта (русин і грек) та об'єкта, яким визначалося життя людини [2]. У часи існування Київської Русі поняття вбивство визначали «душогубством». Однак, як і в договорах 911 і 945 рр., так і в «Руській правді», ці норми не містили опису об'єктивної сторони злочину. Хоча в «Руській Прав-

ді» були закріплені норми щодо відповідальності за вбивство, проте не було чіткого розмежування між різними видами вбивств та іншими посяганнями на життя та здоров'я людини. Такі карані діяння пов'язувалися лише із заподіянням смерті людині [3]. Тому на той час неможливим і непотрібним було встановлення винності, як ознаки вбивства. У 1649 р. Земським собором було прийнято «Соборное уложение», де містилося розмежування злочинів проти життя на умисні та ненамисні. Так, наприклад, випадкове спричинення смерті стало некараним діянням [3].

У Зводі законів 1832 р. Російської імперії, до складу якої тривалий час входила Україна, вбивство визначалося через поняття «смертовбивство», у якому поєдналися визначення діяння «вбивство» та наслідку у вигляді «смерті». Слід зазначити, що КК УРСР 1922 р. та 1960 рр. не містив визначення «вбивства». Можна припустити, що законодавець не мав на меті закріплення опису цього діяння, оскільки вважав, що воно є загальновідомим і не потребує роз'яснення.

Чинний КК у ч. 1 ст. 115 надає визначення поняття вбивство як умисне протиправного заподіяння смерті іншій людині. У цій дефініції цієї частини статті законодавець вживає пояснювальний сполучник «тобто». Відповідно до Академічного тлумачного словнику української мови сполучник «тобто» уживається для приєднання слів і речень, що уточнюють яку-небудь назву чи якесь поняття, або вносять поправку. Звертає на себе увагу та обставина, що вказівка на форму вини не винесена за межі поняття вбивства, але напроти є його обов'язковою ознакою, що приводить до несподіваного висновку: відповідно до чинного законодавства вбивство може бути тільки умисним. Такому умовиводу не може завадити назва ст. 115 КК, адже застосуванню підлягає не вона, а саме диспозиція статті Особливої частини КК.

Ст. 119 КК України передбачає відповідальність за вбивство, вчинене через необережність. Оскільки зазначена норма не містить іншого визначення, ніж те, що передбачено у ч. 1 ст. 115 КК, то обґрунтованим, але зовсім неприйнятним, вбачається висновок про те, що ст. 119 КК передбачено відповідальність за умисне діяння, вчинене через необережність. В науці кримінального права та на практиці повелося не звертати увагу на цю обставину.

При цьому слід зазначити, що у вітчизняній теорії кримінального права існує два головні підходи до визначення вбивства. Представники першого зазначають, що таке карне діяння як вбивство може бути умисним або необережним. Так, наприклад,

А. А. Піонтковський вказував, що вбивство є протиправним умисним або необережним позбавленням життя людини [6]. Такої думки притримується В. О. Глушков, і зазначає, що безпосередній об'єкт такого злочину — життя людини [7]. На думку М. І. Загороднікова вбивство — це протиправне умисне або необережне позбавлення життя іншої людини, але за умови, де спричинення смерті несе за собою підставу для кримінальної відповідальності. Звуження «вбивства» лише до умисної форми вини послабить боротьбу з необережними злочинами, які посягають на життя людини [8]. Згідно з позицією М. К. Аніянц, вбивством є протиправне позбавлення життя людини незалежно від того чи виражалась вина суб'єкта злочину у формі умислу чи необережності [9]. Слід додати, науковець не підтримувала думку, що вбивство може бути виключно умисним, і наголошувала на необхідності розуміння цього злочину із необережною формою вини, адже суспільство асоціює таке діяння з тяжким злочином, а тому така уява у свідомості громадян потребує збереження. Відповідно до позиції В. В. Сташиса, наука і практика під вбивством розуміє протиправне позбавлення життя іншої людини [4]. В. М. Мамчур вказує, що різні підходи до розуміння поняття вбивства ґрунтуються на визначенні злочину в самому законі і кримінальній відповідальності передбаченій у ньому [5].

Прихильником другого підходу до визначення злочину під загальною назвою «вбивство» був М. Д. Шаргородський. Він стверджував, що вбивство — лише умисне неправомірне позбавлення життя іншої людини [10]. На його думку, випадки необережного позбавлення життя називати вбивством недоцільно. М. Д. Шаргородський писав, що до терміну «вбивця» суспільство не відносить особу, яка необережно позбавила життя іншу людину, а тому немає сенсу до такого тяжкого злочину включати необережне діяння. Спираючись на законодавство зарубіжних країн, вчений наголошував, що поняття «вбивство» застосовується до тяжких випадків умисного протиправного позбавлення життя. Третім аргументом стало філологічне тлумачення вбивства, а саме те, що це, по суті, умисна, цілеспрямована дія [10].

Отже, у науці кримінального права існують різні думки щодо визначення поняття «вбивство», однак у науковців існує усталена думка про суттєві ознаки такого кримінально-карного діяння. До них належить: протиправність, винність, заподіяння смерті іншій людині тощо.

Аналізуючи праці радянських, вітчизняних та зарубіжних вчених, Ю. В. Баулін визначає протиправність як протиріччя діяння об'єктивному правопорядку, який існує у державі [11]. Тоді, якщо

діяння суперечить нормам, заборонам, які містяться в законодавстві, то воно є протиправним. У нашому випадку умисне вбивство особи є протиправним з моменту віднесення його законодавцем до Особливої частини КК України. Відповідно до цього, діяння, які визначені в КК, є протиправними. Тоді навіть законодавець у ч. 1 ст. 115 КК вказує на протиправність вбивства? Можливо через те, що в ст. 36 (необхідна оборона), 38 (затримання особи, що вчинила злочин), 39 (крайня необхідність) 41 (виконання наказу або розпорядження) КК тощо зазначаються обставини, що виключають злочинність такого діяння як вбивство. Ю. В. Баулін вказує, що вбивство — протиправне умисне позбавлення життя іншої особи, вчинене суб'єктом злочину за відсутності обставин, що виключають протиправність такого діяння [11]. Тобто, фактично підтримує позицію М. Д. Шаргородського. Також правомірним позбавленням життя може бути вбивство військовим ворога під час війни або в бойовій обстановці. Така обставина передбачена Гаазькими конвенціями про закони та звичаї війни 1899 та 1907 р. [12].

Другою ознакою вбивства є вина. Відповідно до ст. 23 КК, це психічне ставлення особи до вчинюваної дії чи бездіяльності, та її наслідків, виражене у формі умислу чи необережності. Отже, під час вчинення вбивства особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер свого діяння, передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала чи свідомо припускала їх настання, або легковажно розраховувала на їх відвернення, або не передбачала настання наслідків, хоча повинна була і могла їх передбачити. Виходячи зі змісту назви та диспозиції ст. 115 КК України, вбивство — лише умисний злочин. Тому застосування визначення вбивства, зазначеного в ч. 1 ст. 115 КК, неможливе до ст. 119 КК. Така ситуація могла виникнути через юридичну помилку законодавця. Якщо підставити визначення вбивства, наведене в ч. 1 ст. 115 КК, в назву та диспозицію ч. 1 ст. 119 КК України, то отримаємо: «умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині, вчинене через необережність» [13].

Існує декілька думок з приводу вирішення даної проблеми. На думку В. М. Мамчура, вбивство — лише умисне позбавлення життя іншої людини. Тому науковець вважає, що в ст. 119 КК України треба вжити формулювання «заподіяння смерті» замість терміну «вбивство», оскільки не можна використовувати його для опису необережного діяння [5].

Л. А. Остапенко так само зазначає, що законодавче визначення поняття «вбивство» не охоплює випадки необережного позбавлення життя іншої людини, які містяться в ст. 119 КК [14]. Тому, на думку вченого, злочин, передбачений ст. 119 КК,

слід називати заподіянням або спричиненням смерті через необережність.

Цікавою є позиція В. К. Грищука та Н. Є Маковецької. Вони пропонують два варіанти вирішення такої проблеми. Перший полягає у тому, що в ч. 1 ст. 115 КК вбивство треба визначити як винне протиправне заподіяння смерті іншій людині [13]. Другим варіантом є зміна назви і тексту ст. 119 КК, яка полягає у виключенні з поняття «вбивства» та заміні його на поняття «позбавлення життя» [13].

Також, на думку С. М. Фітьковського, в диспозицію ст. 119 КК слід додати вказівку на наслідок діяння якою є смерть. Це допоможе уникнути розбіжностей при тлумаченні кримінального закону [15]. Таке рішення неодмінно забезпечить дотримання принципу правової визначеності.

О. В. Гороховська зазначає, що у більшості зарубіжних держав замість термінологічного звороту «вчинене через необережність» застосовується «необережне позбавлення життя» або «заподіяння смерті з необережності» (наприклад кримінальне законодавство Республіки Білорусь) [16]. Такий варіант зміни ст. 119 КК також є допустимим.

Отже, можна зазначити, що думки науковців з приводу зміни ч. 1 ст. 115 КК або ст. 119 КК дещо відрізняються, однак усі зводяться до одного — треба усувати цю юридичну помилку. На мою думку, змін потребує ст. 119 КК, а саме її назва. «Необережне заподіяння смерті іншій людині» буде більш доцільним, аніж «вбивство, вчинене через необережність».

Третьою ознакою вбивства є заподіяння смерті іншій людині. Слід зазначити, що для такого карного діяння відноситься тільки насильницька смерть. Відповідно до Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини — смерть від механічних ушкоджень (дія тупих предметів, у тому числі транспортна травма, падіння з висоти, дія гострих предметів, вогнепальної зброї), асфіксії, дії крайніх температур, електричного струму, променевої енергії, низького та високого атмосферного тиску, отруєнь тощо [17]. Насильницька смерть з юридичної точки зору — це смерть, яка настала після нанесення будь-якою особою іншій ушкодження із метою спричинення шкоди здоров'ю.

У ч. 1 ст. 115 КК України наслідком злочину визнається заподіяння смерті іншій людині. Тому не можна вважати заподіяння смерті самому собі (самогубство) або невдалу спробу суїциду злочинном. Таким чином законодавцем підкреслюється та захищається об'єкт злочину, а саме — життя іншої людини.

Для того, щоб виправити редакційну помилку та прийти до єдиного розуміння поняття «вбивства» як умисного діяння, законодавець повинен врахувати досвід зарубіжних держав у цьому питанні. Так, у розділі «Злочини та кримінальний процес», у «Зводі законів США» вбивством визначається протиправне позбавлення життя людської істоти, яке вчинене навмисно та зі злим умислом [3]. У кримінальному законодавстві США вбивства поділяються за ступенем тяжкості на злочини першого ступеня та другого. Слід зазначити, що необережне вбивство відноситься до другого ступеню тяжкості.

Польський законодавець не визначає поняття вбивства як умисного діяння у самому законі. Однак теорія і практика кримінального права Польщі визначає його як умисне протиправне позбавлення життя іншої людини. Так, артикул 148 КК Польщі містить відповідальність за просте вбивство, яке є основним складом умисного вбивства. Артикул 155 КК Польщі визначає відповідальність за заподіяння смерті іншій людині з необережності. Тобто таке діяння вбивством не називають, оскільки це необережний злочин [13].

Французький кримінальний кодекс виділяє умисне вбивство та ненавмисне посягання на життя людини. Так, за цим кодексом умисне вбивство — це навмисне позбавлення життя іншої людини [18].

Позбавлення волі іншої людини шляхом активних дій чи бездіяльності — це вбивство за Кримінальним кодексом ФРН. Якщо ж умисел особи не доведено, то вона повинна нести відповідальність за необережне вбивство [19].

На мою думку, питання щодо зміни ч. 1 ст. 115 або ст. 119 КК є дуже важливим. Як зазначалося вище, вітчизняні суди ухвалюють рішення іменем України. Тому будь-яка особа, яка вчинила злочин, піддається осуду держави у вигляді покарання. Слід зазначити, що такий осуд походить і від суспільства, ставлення до засудженої людини буде інше. Порівнюючи Єдиний звіт по кримінальним правопорушенням по державі за січень-квітень 2019 року від ГПУ, можна дійти висновку, що облікованих кримінальних правопорушень за ст. 115 КК набагато більше у порівнянні зі ст. 119 КК. Так, за ці чотири місяці зареєстровано 12269 кримінальних правопорушень за умисне вбивство та 67 — за вбивство через необережність [20]. Безперечно, що в очах громадськості та людей, які не сильно занурюються у правові питання, засуджений та обвинувачений за ст. 119 КК України буде прирівнюватись до особи, яка обвинувачується чи вчинила умисне вбивство. Особливо це буде походити від того, що ці дві статті містять у своїх назвах поняття «вбивство». У зв'язку з цим є підстави

стверджувати про порушення принципу правової визначеності, який є елементом верховенства права та передбачає, що обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлених такими обмеженнями [21].

Висновки і пропозиції. Очевидно, якщо законодавець в ч. 1 ст. 115 КК визначає вбивство умисним протиправним діянням, то він погоджується з теорією виключної умисної вини щодо такого діяння. Тим паче у такому випадку диспозиція ч. 1 ст. 115 КК є описовою. За таких умов треба змінити назву та диспозицію ст. 119 КК на «необережне заподіяння смерті іншій людині» або «позбавлення життя людини через необережність». Такі підходи дозволять усунути помилку, допущену законодавцем, та це дасть змогу дотримуватися принципу правової визначеності. Тоді постає питання: що робити з усіма

тими особами, які понесли кримінальну відповідальність за ст. 119 КК? Адже, по суті, їх судили за «умисне протиправне заподіяння смерті іншій людині, вчинене через необережність». Таке формулювання порушує принцип верховенства права та правової визначеності. В Доповіді Венеційської комісії на 86-пленарному засіданні зазначено, що елементами верховенства права є: законність, юридична визначеність, заборона свавілля, доступ до правосуддя, дотримання прав людини, заборона дискримінації та рівність перед законом [22]. Отже, диспозиція ст. 119 КК порушує усі ці елементи, тому засуджених можна вважати невинними у вчиненні неіснуючого злочину, та вони підлягають звільненню від кримінальної відповідальності. Якщо ж змінять ст. 119 КК як зазначалося вище, то треба переглянути справи за нововиявленими обставинами відповідно до п. 4 ч. 2 ст. 459 Кримінального процесуального кодексу України.

Література

1. Эверс И. Ф. Древнейшее русское право / И. Ф. Эверс. СПб.: Тип. Штаба Отдел корпуса внутр. Стражи, 1835. С. 158–159.
2. Стромиллова Н. П. Развитие норм об уголовной ответственности за убийство / Н. П. Стромиллова // История государства и права. 2002. № 6. С. 30–31.
3. Вбивство через необережність як юридико-психологічна проблема [Текст] / Т. О. Пакліна // Часопис Київського університету права. 2015. № 4. С. 306–310. Бібліогр.: с. 309.
4. Сташис В. В. Особа — під охороною кримінального закону / В. В. Сташис, М. І. Бажанов. Х.: Право, 1996. С. 5.
5. Мамчур В. Проблема визначення поняття вбивства в кримінальному праві України / В. Мамчур // Право України. 1999. № 3. С. 71–73.
6. Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права / А. А. Пионтковский. М., 1971. Т. 5. С. 21.
7. Глушков В. А. Ответственность за преступления в области здравоохранения / В. А. Глушков. К.: Виша школа, 1987. 200 с.
8. Загородников Н. И. Преступления против жизни по советскому уголовному праву / Н. Изагородников. М.: Госюриздат, 1963.
9. Анияз М. К. Ответственность за преступления против жизни по действующему законодательству союзных республик / М. К. Анияз. М.: Юрид. лит., 1964. С. 15.
10. Шаргородский М. Д. Преступления против жизни и здоровья / М. Д. Шаргородский. М.: Юрид. изд-во МЮ СССР, 1948. С. 36–38.
11. Протиправність як ознака вбивств [Текст] / Ю. В. Баулін // Кримінально-правова охорона життя та здоров'я особи: Матеріали наук.-практ. конф., Харків, 22–23 квіт. 2004 р. — К.; Х.: Юрінком Інтер / Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, Інститут вивчення проблем злочинності, Академія правових наук України, 2004. С. 18–19.
12. Основні підходи до визначення поняття «вбивства» в теорії кримінального права та за чинним Кримінальним кодексом України [Текст] / С. Д. Бережний, К. С. Бережний // Хмельницький університет управління та права. Університетські наукові записки: часопис / Хмельниц. ун-т упр. та права. Хмельницький: Хмельниц. ун-т упр. та права, 2011. 2011, № 3 (39). С. 246–247.
13. Умисні вбивства за кримінальним правом України та Республіки Польща: юридичний аналіз складів злочинів [Текст]: монографія / В. К. Грищук, Н. Є. Маковецька. Хмельницький: Хмельниц. ун-т упр. та права, 2012. С. 16.

14. Кримінально-правова характеристика умисних вбивств при пом'якшуючих обставинах (статті 116, 117, 118 КК України) [Текст]: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 Кримінальне право. Кримінологія. Кримінально-виконавче право / Л. А. Остапенко. Київ: Б. в., 2003. С. 4.
15. Фітьковський С. М. До питання визначення поняття «вбивство» у кримінальному праві України / С. М. Фітьковський // Наук. вісн. Херсон. держ. ун-ту. 2014. Вип. 5, т. 3. С. 89–90.
16. Кримінальна відповідальність за вбивство через необережність [Текст]: автореферат дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 Кримінальне право. Кримінологія. Кримінально-виконавче право / О. В. Гороховська; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України. Київ: Б. в., 2003. С. 8.
17. Порядку взаємодії між органами та підрозділами Національної поліції, закладами охорони здоров'я та органами прокуратури України при встановленні факту смерті людини. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1299-17>
18. Крылова Н. Е. Уголовный кодекс Франции. Научные редакторы Головки Л. В., Крылова Н. Е. Перевод с фр. Крылова Н. Е. Юридический центр Пресс Санкт-Петербург, 2002. 650 с.
19. Уголовный кодекс ФРГ / пер. А. В. Серебренникова. Москва: Зерцало-М, 2000. 208 с.
20. Єдиний звіт по кримінальним правопорушенням по державі за січень-квітень 2019 року. URL: https://www.gr.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo
21. Рішення Конституційного Суду від 29 червня 2010 справа № 1–25/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10>
22. Цивільний процес: навч. посіб. / [К. В. Гусаров, М. В. Жужман, С. О. Кравцов та ін.]. Харків: Право, 2018. 362 с.

References

1. Evers I. F. Drevnejshee russkoe pravo / I. F. Evers. SPB.: Tip. Shtaba Otdel korpusa vnutr. Strazhi, 1835. S. 158–159.
2. Stromilova N. P. Razvitie norm ob ugovolnoj otvetstvennosti za ubijstvo / N. P. Stromilova // Istoriya gosudarstva i prava. 2002. № 6. S. 30–31.
3. Vbivstvo cherez neobezhnist yak yuridiko-psihologichna problema [Tekst] / T. O. Paklina // Chasopis Kiyivskogo universitetu prava. 2015. N4. S. 306–310. Bibliogr.: s. 309.
4. Stashis V. V Osoba — pid ohoronoyu kriminalnogo zakonu / V. V. Stashis, M. I. Bazhanov. H.: Pravo, 1996. S. 5.
5. Mamchur V. Problema viznachennya ponyattya vbivstva v kriminalnomu pravi Ukrayini / V. Mamchur // Pravo Ukrayini. 1999. № 3. S. 71–73.
6. Piontkovskij A. A. Kurs sovetskogo ugovolnogo prava / A. A. Piontkovskij. M., 1971. T. 5. S. 21.
7. Glushkov V. A. Otvetstvennost za prestupleniya v oblasti zdavoohraneniya / V. A. Glushkov. K.: Visha shkola, 1987. 200 s.
8. Zagorodnikov N. I. Prestupleniya protiv zhizni po sovetskomu ugovolnomu pravu / N. Izagorodnikov. M.: Gosyurizdat, 1963.
9. Aniyac M. K. Otvetstvennost za prestupleniya protiv zhizni po dejstvueshemu zakonodatelstvu soyuznyh respublik / M. K. Aniyac. M.: Yurid. lit., 1964. S. 15.
10. Shargorodskij M. D. Prestupleniya protiv zhizni i zdorovya / M. D. Shargorodskij. M.: Yurid. izd-vo MYu SSSR, 1948. S. 36–38.
11. Protipravnist yak oznaka vbivstv [Tekst] / Yu. V. Baulin // Kriminalno-pravova ohorona zhittya ta zdorov'ya osobi: Materiali nauk.-prakt. konf., Harkiv, 22–23 kvit. 2004 r. — K.; H.: Yurinkom Inter / Nacionalna yuridichna akademiya Ukrayini im. Yaroslava Mudrogo, Institut vivchennya problem zlochinnosti, Akademiya pravovih nauk Ukrayini, 2004. S. 18–19.
12. Osnovni pidhodi do viznachennya ponyattya «vbivstva» v teorii kriminalnogo prava ta za chinnim Kriminalnim kodeksom Ukrayini [Tekst] / S. D. Berezhnij, K. S. Berezhnij // Hmelnickij universitet upravlinnya ta prava. Universitetski naukovyi zapiski: chasopis / Hmelnic. un-t uprav. ta prava. Hmelnickij: Hmelnic. un-t uprav. ta prava, 2011. 2011, № 3 (39). S. 246–247.
13. Umisni vbivstva za kriminalnim pravom Ukrayini ta Respubliki Polsha: yuridichnij analiz skladiv zlochiniv [Tekst]: monografiya / V. K. Grishuk, N. Ye. Makovecka. Hmelnickij: Hmelnic. un-t uprav. ta prava, 2012. S. 16.
14. Kriminalno-pravova harakteristika umisnih vbivstv pri pom'yakshuyuchih obstavinah (statti 116, 117, 118 KK Ukrayini) [Tekst]: avtoreferat dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.08 Kriminalne pravo. Kriminologiya. Kriminalno-vikonavche pravo / L. A. Ostapenko. Kiyiv: B. v., 2003. S. 4.

15. Fitkovskij S.M. Do pitannya viznachennya ponyattya «vbivstvo» u kriminalnomu pravi Ukrayini / S.M. Fitkovskij // Nauk. visn. Herson. derzh. un-tu. 2014. Vip. 5, t. 3. S. 89–90.
16. Kriminalna vidpovidalnist za vbivstvo cherez neoberezhnist [Tekst]: avtoreferat dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.08 Kriminalne pravo. Kriminologiya. Kriminalno-vikonavche pravo / O. V. Gorohovska; In-t derzhavi i prava im. V. M. Koreckogo NAN Ukrayini. Kiyiv: B. v., 2003. S. 8.
17. Poryadku vzayemodiyi mizh organami ta pidrozdilami Nacionalnoyi policiyi, zakladami ohoroni zdorov'ya ta organami prokuraturi Ukrayini pri vstanovlenni faktu smerti lyudini. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1299-17>
18. Krylova N. E. Ugolovnyj kodeks Francii. Nauchnye redaktory Golovko L. V., Krylova N. E. Perevod s fr. Krylova N. E. Yuridicheskij centr Press Sankt-Peterburg, 2002. 650 s.
19. Ugolovnyj kodeks FRG / per. A. V. Serebrennikova. Moskva: Zercalo-M, 2000. 208 s.
20. Yedinij zvit po kriminalnim pravoporushennyam po derzhavi za sichen-kviten 2019 roku. URL: https://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113897&libid=100820&c=edit&_c=fo
21. Rishennya Konstitucijnogo Sudu vid 29 chervnya 2010 sprava № 1–25/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10>
22. Civilnij proces: navch. posib. / [K. V. Gusarov, M. V. Zhushman, S. O. Kravcov ta in.]. Harkiv: Pravo, 2018. 362 s.

Денькович Ольга Іванівна
кандидат юридичних наук
доцент кафедри кримінального права та кримінології
Львівський національний університет імені Івана Франка

Денькович Ольга Ивановна
кандидат юридических наук,
доцент кафедры уголовного права и криминологии
Львовский национальный университет имени Ивана Франко

Denkovych Olha
PhD, Associate Professor of Criminal Law and Criminology Department
Ivan Franko National University of Lviv

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5233

СТАНДАРТИ ПРИЗНАЧЕННЯ ПОКАРАННЯ ЗА КОНВЕНЦІЄЮ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД

СТАНДАРТЫ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ПО КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД

SENTENCING STANDARDS UNDER THE CONVENTION FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS

Анотація. Стаття присвячена аналізу практики Європейського суду з прав людини щодо стандартів призначення покарання. Покарання є засобом втручання у права та свободи людини і не узгоджується зі стандартами, гарантованими Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод у випадках коли: а) у статтях Конвенції або протоколах до неї встановлено пряму заборону на застосування певного виду покарання; б) коли покарання обмежує право чи свободу людини, яке відповідно до Конвенції є абсолютним та не допускає жодних винятків; в) не витримані усі умови легітимності втручання у право, передбачені Конвенцією. Умови легітимності кримінально-правового обмеження прав, гарантованих Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, вичерпно передбачені у її статтях. Вони диференційовані щодо кожного неабсолютного права. Однак низка уніфікованих вимог, стандартів стосуються кримінально-правового обмеження усіх неабсолютних прав людини через призначення покарання. На підставі аналізу практики Європейського суду з прав людини автор робить висновок, що вказані стандарти призначення покарання впливають з гарантій, передбачених статтями 7, 14 Конвенції, ст. 4 Протоколу № 7 до Конвенції та принципу про пропорційність призначеного особі покарання. Констатовано, що Європейський суд з прав людини не втручається у вирішення національним судом питання про обрання винній особі конкретного виду та розміру покарання, за винятком тих випадків, коли порушується питання про дотримання стандарту пропорційності цього покарання.

Ключові слова: покарання, пропорційність покарання, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, практика Європейського суду з прав людини.

Аннотация. Статья посвящена анализу стандартов назначения наказания в практике Европейского суда по правам человека. В статье рассматриваются случаи, в которых наказание, как вмешательство в права и свободы человека, нарушает стандарты Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Это, в частности, случаи когда а) в статьях Конвенции или протоколах к ней, установлен прямой запрет на применение определенных видов наказания; б) когда наказание ограничивает абсолютное право человека, которое в соответствии с Конвенцией не допускает никаких исключений; в) наказание за сущностью правоограничений является вмешательством в неабсолютное право человека, гарантированное Конвенцией, однако не выдержаны все условия легитимности вмешательства в это право. Условия

легитимности уголовно-правового ограничения прав, гарантированных Конвенцией о защите прав человека и основополагающих свобод, исчерпывающе предусмотрены в ее статьях и дифференцированы относительно каждого неабсолютного права. Однако, есть ряд унифицированных требований, которые касаются уголовно-правового ограничения всех неабсолютных прав человека и распространяются, также и на назначение наказания. На основании анализа практики Европейского суда по правам человека автор делает вывод, что эти стандарты назначения наказания исходят из гарантий, предусмотренных статьями 7, 14 Конвенции, ст. 4 Протокола № 7 к Конвенции и общему требованию о пропорциональности назначенного наказания. Констатируется, что Европейский суд по правам человека не вмешивается в решение национальным судом вопроса об избрании виновному конкретного вида и размера наказания, за исключением тех случаев, когда затрагивается вопрос о соблюдении стандарта пропорциональности этого наказания.

Ключевые слова: наказание, пропорциональность наказания, Конвенция о защите прав человека и основополагающих свобод, практика Европейского суда по правам человека.

Summary. The article is devoted to the analysis of the case-law of the European Court of Human Rights on sentencing standards. The article entails conditions under which punishment, as the means of interference in human rights and freedoms, does not conform to the human rights standards, guaranteed by the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. They include such conditions: (a) the Convention explicitly prohibits the enforcement of the certain punishment; (b) the punishment interferes with the right or freedom that is absolute and the Convention does not allow any exception to it; (c) the punishment interferes with the right or freedom, which is not absolute, and does not conform to the legitimacy conditions of such interference. The articles of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms entail legitimacy requirements under which it is permitted to restrict the human rights by the means of criminal law. Those requirements are differentiated for each non-absolute right. However, there are a number of standard requirements that pertain to the restriction of all non-absolute human rights through the imposition of punishment. After the analysis of the case law of the European Court of Human Rights, the author concludes that these sentencing standards are derived from the guarantees set forth in Articles 7, 14 of the Convention, Article 4 of the Protocol No. 7 to the Convention and the general requirement of the proportionality of the imposed punishment. It is noted that the European Court of Human Rights does not interfere in the national court's decision on the particular type punishment that should be imposed, except for cases where the issue of compliance with the standard of proportionality of that punishment is raised.

Key words: punishment, proportionality of the punishment, the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the case law of the European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Впродовж тривалого часу традиційним був підхід, за яким держава володіла абсолютною свободою у виборі санкцій, в тому числі форм та видів покарання, які застосовуються до особи, яка порушує вимоги чинного законодавства. Однак з розвитком міжнародна спільнота прийшла до висновку, що навіть та особа, яка вчинила злочин, наділена певними правами. Тому свобода держави у визначенні санкцій за вчинення правопорушень не є абсолютною, а обмежена, в тому числі, правами особи, до якої така санкція застосовується. Вказане правило поширюється і на визначену державою систему покарань.

Вимоги до сформованої державою системи покарань та правил їх призначення закріплені у низці міжнародних актів, до яких належить, зокрема, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (надалі — ЄКПЛ, Конвенція). Європейський суд з прав людини (надалі — ЄСПЛ) нерідко у своїх рішеннях торкається питання про відповідність призначеного особі покарання стандартам прав людини, гарантованих Конвенцією.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблему покарання у практиці ЄСПЛ в Україні досліджували К. П. Задоя [1], П. М. Рабінович [2], О. О. Сорока [3], С. В. Хилюк [4], Ю. Б. Хім'як [5], В. Човган [6]. Ці науковці розглядали питання про поняття «покарання» у практиці ЄСПЛ, про відповідність окремих покарань, передбачених Кримінальним кодексом України (надалі КК України), стандартам Конвенції, пропорційність покарання. Однак проблема призначення покарання у відповідності до стандартів Конвенції не була об'єктом комплексного наукового дослідження.

Тому метою цієї роботи є визначити, які стандарти прав людини передбачає Конвенція в інтерпретації ЄСПЛ щодо призначення винній особі покарання.

Виклад основного матеріалу. За своєю правовою природою покарання полягає у обмеженні прав та свобод особи, визнаної винною у вчиненні злочину. ЄСПЛ розглядає такі обмеження і, відповідно, покарання як втручання у права та свободи, які передбачені Конвенцією та протоколами до неї. За загальним правилом таке втручання чи обмеження

є легітимним правомірним винятком з певного права, гарантованого ЄКПЛ. Однак у певних випадках покарання, як втручання у права та свободи гарантовані у ЄКПЛ та протоколах до неї, не узгоджується з вимогами, закріпленими у цьому міжнародному акті. Такі випадки можна звести до наступних:

- 1) у статтях Конвенції або протоколах до неї встановлено пряму заборону на застосування певних видів покарання. Зокрема, у ст. 1 Протоколу № 13 до Конвенції встановлено заборону на застосування такого виду покарання як смертна кара;
- 2) покарання обмежує те право чи свободу людини, яке відповідно до Конвенції є абсолютним/ абсолютною та не допускає жодних винятків. Як наслідок покарання, яке є втручанням у вказане право, суперечить ЄКПЛ та передбаченим нею гарантіям. Зокрема, ст. 3 Конвенції закріплює абсолютне право особи не бути підданою катуванню, нелюдському чи такому, що принижує гідність, поведженню чи покаранню. Якщо покарання за суттю правообмежень, що ним передбачені, або умовами його призначення винній особі не відповідає стандартам ст. 3 Конвенції, то його застосування не узгоджується з вимогами цієї статті. С. В. Хилюк прийшла до висновку, що сучасне кримінальне законодавство держав — членів Ради Європи практично не передбачає видів покарань, які за своєю матеріально-правовою природою є такими, що суперечать ст. 3 Конвенції [4, с. 116]. Однак підставою для визнання певного покарання таким, що суперечить ст. 3 Конвенції, може бути не лише зміст правообмежень, що накладаються на особу конкретним видом покарання. У нещодавньому рішенні, ухваленому у справі проти України, ЄСПЛ констатував, що довічне позбавлення волі як вид покарання порушує ст. 3 Конвенції не за своєю матеріально-правовою природою, а у зв'язку з відсутністю адекватних законодавчих процедур перегляду призначеного винному покарання у виді довічного позбавлення волі, незменшуваністю цього покарання та нечіткістю відповідних положень кримінального закону (ECtHR, *Petukhov v. Ukraine*, § 175, 180, 184 [7]). Таким чином у визначенні того чи суперечить певне покарання ст. 3 Конвенції ЄСПЛ бере до уваги не лише його матеріально-правову природу, але й порядок та умови його застосування;
- 3) покарання за суттю правообмежень є втручанням у право людини, передбачене Конвенцією чи протоколами до неї, яке не є абсолютним, однак не витримані усі умови легітимності втручання у це право. Більшість прав та свобод людини, які закріплені у ЄКПЛ та протоколах до неї, не є абсо-

лютними, а, отже, можуть бути обмежені державою, зокрема і кримінально-правовими засобами. Наприклад, таке покарання як конфіскація майна є втручанням у право особи мирно володіти своїм майном, яке передбачене у ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції. Це право не є абсолютним та допускає винятки. Тому покарання у виді конфіскації майна повинне відповідати умовам, з дотриманням яких ЄКПЛ дозволяє обмежувати право особи мирно володіти своїм майном.

Відповідно до конвенційної практики ЄСПЛ держави наділені свободою у визначенні системи покарань, встановленні їх видів та розмірів у санкціях статей за конкретні злочини, законодавчій регламентації правил призначення покарання, за тими винятками, коли такі правила чи покарання порушують гарантії, передбачені Конвенцією.

Для того, щоб призначене винній особі покарання не суперечило Конвенції та в подальшому було оцінене ЄСПЛ саме як легітимний винятком з гарантованих Конвенцією прав та свобод, таке покарання повинно відповідати низці умов. Щодо кожного права, з якого можливі винятки, у ЄКПЛ та протоколах до неї передбачені певні умови, з дотриманням яких це право може бути обмежене. За дотримання цих умов захід втручання, до якого належить і покарання, буде узгоджуватись з гарантіями, передбаченими Конвенцією. Наприклад, у ст. 10 ЄКПЛ легітимність обмеження права особи на свободу вираження поглядів визначається сукупністю таких умов: 1) якщо такі обмеження встановлені законом; 2) якщо такі обмеження є необхідними в демократичному суспільстві; 3) якщо такі обмеження здійснюються в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки, для запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я чи моралі, для захисту репутації чи прав інших осіб, для запобігання розголошенню конфіденційної інформації або для підтримання авторитету і безсторонності суду.

Низка статей КК України передбачають кримінальну відповідальність за діяння, які є проявом зловживання особою своїм правом на свободу вираження поглядів. Наприклад, це ст. ч. 2 ст. 109, 293, 294, 300. Притягуючи винну особу до кримінальної відповідальності за вказаними статтями КК України, держава кримінально-правовими засобами обмежує гарантоване цій особі у ст. 10 Конвенції право. А тому обрана судом форма кримінальної відповідальності, вид та розмір покарання за вчинення вказаних діянь мають відповідати умовам легітимності обмеження права на свободу вираження поглядів, передбачених у ч. 2 ст. 10 ЄКПЛ. Зокрема, у рішенні у справі *Taranenko v. Russia* [8] ЄСПЛ оцінював чи

узгоджується з вимогами легітимності обмеження права на свободу вираження поглядів притягнення заявниці до кримінальної відповідальності за масові заворушення за ч. 2 ст. 212 КК Російської федерації та призначення їй покарання у виді позбавлення волі строком на 3 роки умовно. За результатами розгляду справи ЄСПЛ прийшов до висновку, що застосовані заходи, які є втручанням у право, гарантоване ст. 10 Конвенції, відповідають лише двом умовам легітимності такого втручання: передбачені законом та спрямовані на захист громадської безпеки (ECtHR, *Taranenko v. Russia*, § 72–73 [8]). Поза тим призначене заявниці покарання, на думку Суду, є непропорційним до тієї мети, яку переслідувала держава, а тому такий захід не є необхідним в демократичному суспільстві (ECtHR, *Taranenko v. Russia*, § 95–96 [8]).

Окрім специфічних умов правомірності втручання у права, які передбачені Конвенцією чи протоколами до неї щодо кожного окремого права, є низка умов легітимності втручання, які є загальними щодо усіх неабсолютних прав. Кожне покарання, яке застосовується до особи і обмежує права, гарантовані Конвенцією чи протоколами до неї, повинне узгоджуватись з цими загальними вимогами, які стосуються, по-перше, правової підстави для призначення покарання, тобто кримінального закону; по-друге, передбачених цим законом правил призначення покарання; по-третє, пропорційності виду та розміру призначеного особі покарання до мети, задля забезпечення якої особу притягають до кримінальної відповідальності (тобто йдеться про баланс індивідуального права засудженого, яке обмежує покарання, та суспільного інтересу).

Права людини, гарантовані Конвенцією та протоколами до неї, можуть бути обмежені лише у випадку, коли втручання у ці права здійснюється відповідно до закону. Кримінальний закон, на підставі якого особі призначається покарання, повинен відповідати вимогам, передбаченим у ст. 7 Конвенції «Ніякого покарання без закону». У своїх правових позиціях ЄСПЛ визначив, що у контексті вказаної статті кримінальний закон повинен бути чітким, доступним та передбачуваним [9, с. 49]. Окрім того, у призначенні покарання ЄСПЛ повинен керуватись тим законом, який діяв на час вчинення злочину, з урахуванням правил про зворотню дію кримінального закону в часі.

Інший аспект озвученої проблематики стосується правил призначення покарання. Загальні вимоги до цих правил впливають з гарантій, передбачених ст. 14 «Заборона дискримінації» та ст. 4 Протоколу № 7 «Право не бути притягненим до суду або покаранням двічі». Зокрема, у низці справ ЄСПЛ

звертався до розгляду питання про те, чи узгоджується із гарантіями, передбаченими ст. 14 Конвенції, неможливість призначення певних видів покарання окремим категоріям засуджених. Наприклад, у справі *Khamtokhu and Aksenchik v. Russia* [10] заявники скаржилися на гендерну та вікову дискримінацію у правилах призначення покарання у виді довічного позбавлення волі. Предметом оскарження стала законодавча заборона призначати довічне позбавлення волі жінкам, особам, які вчинили злочини у віці до 18 років і чоловікам, які досягли 65 років на час засудження. На думку ЄСПЛ неможливість призначення довічного позбавлення волі жінкам, особам до 18 років та понад 65 років переслідує законну мету — сприяти принципам справедливості та гуманності, що вимагають, щоб правила призначення покарання враховували вік і «фізіологічні характеристики» різних категорій правопорушників (ECtHR, *Khamtokhu and Aksenchik v. Russia*, § 70 [10]). У результаті ЄСПЛ прийшов до висновку про наявність розумного співвідношення (пропорційності) між використаними засобами та законною метою в оскаржуваній справі, а тому оскаржувані винятки не є забороненою різницею в ставленні для цілей ст. 14, взятій у поєднанні зі ст. 5 Конвенції. Також ЄСПЛ не знайшов порушення принципу рівності у встановленні різних умов (термінів покарання, які засуджена особа повинна відбутися) для умовно-дострокового звільнення від відбування покарання залежно від тяжкості вчиненого злочину (ECtHR, *Gerger v. Turkey* [11]).

Третій з виділених стандартів призначення покарання, які гарантує Конвенція, є вимога про пропорційність покарання. Така пропорційність передбачає встановлення справедливого балансу між, з однієї сторони, суспільним інтересом покарати особу і попередити вчинення нею нових злочинів та, з іншої — правами кожної конкретної особи, якій призначається той чи інший вид та розмір покарання, не зазнати надмірного втручання у права, гарантовані ЄСПЛ чи протоколами до неї.

І хоча ЄСПЛ у своїх рішеннях неодноразово зазначав, що питання про призначення особі конкретного виду та розміру покарання не належить до його компетенції (ECtHR, *T. v. the United Kingdom*, § 117 [12]), він відходить від цього правила, коли ставиться під сумнів дотримання стандарту пропорційності обраного винній особі покарання. Питання про пропорційність призначеного покарання стає предметом аналізу ЄСПЛ 1) якщо покарання за своєю суттю, матеріально-правовою природою є втручанням у те чи інше право особи, гарантоване Конвенцією чи протоколами до неї (наприклад, ECtHR,

Ismaylov v. Russia [13]); 2) у випадку застосування кримінально-правової норми до особи, в тому числі призначення покарання, у відповідь на реалізацію нею права, передбаченого ЄКПЛ або протоколами до неї (наприклад, ECtHR, Vyerentsov v. Ukraine [14]). У першому випадку постає питання про те, що сам захід стягнення — покарання — за своєю правовою природою, змістом передбачених обмежень є втручанням у право особи (наприклад, конфіскація майна обмежує право особи вільно володіти своїм майном). У другому випадку не ставляться під сумнів ті право-обмеження, які закладені в покарання, але аналізується сам факт притягнення особи до кримінальної відповідальності та призначення їй покарання на предмет пропорційності втручання у гарантоване ЄКПЛ чи протоколом право або свободу.

Незважаючи на зовнішню відмінність обох категорій справ, в яких оцінюється пропорційність покарання, ЄСПЛ в обох випадках у вирішенні питання про дотримання балансу бере до уваги схожі обставини. Пропорційність втручання у право, гарантоване Конвенцією або протоколом до неї, ЄСПЛ визначає аналізуючи такі критерії як природа та суворість покарання (ECtHR, Cumpăna and Mazăre v. Romania, § 111 [15]). ЄСПЛ зазначає, що покарання є пропорційним якщо його вид та розмір не становлять для особи персональний і надмірний тягар (ECtHR, Ismaylov v. Russia [13]). Поєднання основного та додаткового покарань, за загальним правилом, не порушує принципу пропорційності, якщо застосування одного основного покарання не досягне цілей попередження та виправлення засудженого. Однак якщо таке додаткове покарання буде становити надмірний та персональний тягар для засудженого, то воно не узгоджуватиметься з принципом пропорційності.

Для того, щоб покарання було пропорційним, ЄСПЛ рекомендує державам призначаючи покарання

враховувати такі обставини як ступінь вини, ступінь тяжкості вчиненого злочину, кількість злочинних діянь (ECtHR, Skalka v. Poland, § 41 [16]).

Висновки з проведеного дослідження. Покарання є легітимним (правомірним) винятком з прав та свобод, гарантованих Конвенцією, якщо дотримані умови обмеження цих прав та свобод. Покарання вважається таким, що не узгоджується зі стандартами прав людини, закріпленими у Конвенції, якщо у статтях Конвенції або протоколах до неї встановлено пряму заборону на застосування цього виду покарання; коли покарання обмежує право людини, яке відповідно до Конвенції є абсолютним та не допускає жодних винятків; не витримані усі умови легітимності втручання у право, передбачені Конвенцією. У статтях Конвенції визначено умови правомірності втручання у кожне право та свободу людини, але низка таких стандартів є загальними щодо усіх прав та свобод, обмеження яких допускає цей міжнародний акт. Ці стандарти формують вимоги, по-перше, до правової підстави для призначення покарання, тобто кримінального закону; по-друге, до передбачених цим законом правил призначення покарання; по-третє, пропорційності обраного судом виду та розміру покарання до мети, задля забезпечення якої особу притягають до кримінальної відповідальності. Ці вимоги випливають з гарантій, передбачених ст. ст. 7, 14 Конвенції, ст. 4 Протоколу № 7 до Конвенції, та принципу пропорційності втручання у реалізацію прав, гарантованих Конвенцією. ЄСПЛ оцінює чи дотриманий принцип пропорційності при призначенні покарання, якщо покарання за своєю правовою природою є втручанням у те чи інше право особи, гарантоване Конвенцією, або у випадку, коли застосування кримінально-правової норми до особи, в тому числі призначення покарання, є відповіддю на реалізацію нею права, передбаченого ЄКПЛ або протоколами до неї.

Література

1. Задоя К. П. Еволюція правових позицій Європейського суду з прав людини щодо «непом'якшуваного довічного позбавлення волі (irreducible life sentence)» та їх значення для кримінального права України / К. П. Задоя // Адвокат. 2013. № 8. С. 27–30.
2. Рабінович П. М. Фундаментальні поняття кримінального права: інтерпретація Страсбурзького суду // Юридична Україна. 2011. № 11. С. 4–7. URL: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Yurukr/2011_11/03.pdf
3. Сорока О. О. Реалізація практики Європейського суду з прав людини у кримінальному праві України. Дис... к.ю.н. Спец. 12.00.08 / Сорока Олена Олександрівна — кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право. Київ, 2015. 254 с.
4. Хилюк С. В. «Злочин і кара» у Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод / С. В. Хилюк // Часопис Академії адвокатури (Електронне видання). 2015. № 3. С. 108–125.
5. Хім'як Ю. Б. Гармонізація кримінального права України з практикою Європейського суду з прав людини. Дис. ... к.ю.н. Спец. 12.00.08 / Хім'як Юрій Богданович — кримінальне право і кримінологія; кримінально-виконавче право. Київ, 2011. 261 с.

6. Човган В. Довічне відбування життя, або життя після смерті в Україні. URL: <http://khp.org.ua/en/index.php?id=1392728858>.
7. ECHR, Petukhov v. Ukraine. — 12 March 2019. — Application no. 41216/13. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-191703>.
8. ECHR, Taranenkov. Russia. — 15 May 2014. — Application no. 19554/05. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142969>.
9. Хилюк С. В. Правило nullum crimen sine lege в інтерпретації Європейського суду з прав людини / С. В. Хилюк // Підприємництво, господарство і право. 2013. № 4. С. 47–52.
10. ECHR, Khamtokhu and Aksenchik v. Russia. — 24 January 2017. — Applications nos. 60367/08 and 961/11. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170663>.
11. ECHR, Gergerv. Turkey. — 8 July 1999. — Application no. 24919/94. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58272>.
12. ECHR, T. v. the United Kingdom. — 16 December 1999. — Application no. 24724/94. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58593>.
13. ECHR, Ismayilov v. Russia. — 6 November 2008. — Application no. 30352/03. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89412>.
14. ECHR, Vyrentsov v. Ukraine. — 11 April 2013. — Application no. 20372/11. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118393>.
15. ECHR, Cumpănă and Mazăre v. Romania. — 17 December 2004. — Application no. 33348/96. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67816>.
16. ECHR, Skalka v. Poland. — 27 May 2003. — Application no. 43425/98. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61105>.

References

1. Zadoya K. P. Evolutsiya pravovykh pozytsiy Jevropeyskogo sudu z prav lyudyny schodo ‘nepomyakshuvano-govychnogo pozbavleniya voli (irreducible life sentence)’ ta yikh zachennya dlya kryminalnogo prava Ukrayiny / K. P. Zadoya // Advokat. 2013. № 8. S. 27–30.
2. Rabinovych P. M. Fundamentalni ponyattya kryminalnogo prava: interpretatsiya Strasburz’kogo sudu // Yurydychna Ukrayina. 2011. № 11. S. 4–7. URL: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Yurukr/2011_11/03.
3. Soroka O. O. Realizatsiya praktyky Yevropejskogo sudu z prav lyudyny u kryminalnomu pravi Ukrayiny. Dys. ... k. yu. n. spets. 12.00.08 — kryminalne pravo i kryminologiya, kryminalno-vykonavche pravo / Soroka Olena Oleksandrivna — Kyiv, 2015. 254 s.
4. Khyliuk S. V. ‘Zlochyn i kara’ u Konventsiyi pro zakhyst prav lyudyny ta osnovopolozhnykh svobod / S. V. Khyliuk // Chasopys Akademii advokatury (Elektronne vydannya). 2015. № 3. S. 108–125.
5. Khim’yak Yu. B. Garmonizatsiya kryminalnogo prava Ukrayiny z praktykoyu Yevropejskogo sudu z prav lyudyny. Dys. ... k. yu. n. Spets. 12.00.08 / Khim’yak Yurii Bogdanovych — kryminalne pravo i kryminologiya, kryminalno-vykonavche pravo. Kyiv, 2011. 261 s.
6. Chovgan V. Dovichne vidbuvannya zhyttya, abo zhyttya pislya smerti v Ukrayini / V. Chovgan. URL: <http://khp.org.ua/en/index.php?id=1392728858>.
7. ECHR, Petukhov v. Ukraine. — 12 March 2019. — Application no. 41216/13. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-191703>.
8. ECHR, Taranenkov. Russia. — 15 May 2014. — Application no. 19554/05. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-142969>.
9. Khyliuk S. V. Pravylo nullum crimen sine lege v interpretatsiji Yevropejskogo sudu z prav lyudyny / S. V. Khyliuk // Pidpryyemnytstvo, gospodarstvo i pravo. 2013. № 4. S. 47–52.
10. ECHR, Khamtokhu and Aksenchik v. Russia. — 24 January 2017. — Applications nos. 60367/08 and 961/11. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170663>.
11. ECHR, Gergerv. Turkey. — 8 July 1999. — Application no. 24919/94. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58272>.
12. ECHR, T. v. the United Kingdom. — 16 December 1999. — Application no. 24724/94. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58593>.
13. ECHR, Ismayilov v. Russia. — 6 November 2008. — Application no. 30352/03. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-89412>.
14. ECHR, Vyrentsov v. Ukraine. — 11 April 2013. — Application no. 20372/11. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-118393>.
15. ECHR, Cumpănă and Mazăre v. Romania. — 17 December 2004. — Application no. 33348/96. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67816>.
16. ECHR, Skalka v. Poland. — 27 May 2003. — Application no. 43425/98. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61105>.

Ополінський Андрій Олегович

аспірант кафедри кримінального права та кримінології

Національного університету державної фіскальної служби України

Ополинский Андрей Олегович

аспірант кафедри уголовного права и криминологии

Национального университета государственной фискальной службы Украины

Opolinskyi Andrii

PhD Student of the

Department of Criminal Law and Criminology

University of State Fiscal Service of Ukraine

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5217

ВПЛИВ РЕЙДЕРСТВА І ГРІНМЕЙЛУ НА ЕКОНОМІКУ УКРАЇНИ: ІНСТРУМЕНТИ ПРОТИДІЇ РЕЙДЕРСТВУ

ВЛИЯНИЕ РЕЙДЕРСТВА И ГРИНМЕЙЛА НА ЭКОНОМИКУ УКРАИНЫ: ИНСТРУМЕНТЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ РЕЙДЕРСТВУ

THE IMPACT OF RAIDING AND GREENMAIL ON THE ECONOMY OF UKRAINE: TOOLS OF RAIDING PREVENTION

Анотація. У статті надано огляд основних проявів неправомірного захоплення власності, визначено специфіку грінмейла і рейдерства в Україні. Розглянуто причини та основні схеми рейдерства з урахуванням специфіки українських умов ринкової економіки. Автором запропонована методика визначення загрози рейдерства з урахуванням українських реалій. Робиться висновок, що компанії можуть використовувати фінансові показники як інструмент підтримки фінансової рівноваги підприємства, а моніторинг його фінансового стану, що проводиться в інтересах її захисту від рейдерських атак, можна використовувати для розробки стратегії протидії агресорам і корекції фінансово-економічного стану і захисту свого бізнесу.

Йдеться про удосконалення ринкового механізму, активізацію капіталу. У той же час, сучасні кризові умови створили надзвичайно сприятливе середовище для активізації кримінально-тіньової діяльності, окремим аспектом якої є рейдерство. Організована злочинність формує не тільки «паралельну» економіку, а й відповідні владні кримінальні структури, які все більше загрожують існуванню держави як такої.

Ключові слова: грінмейл, недружнє поглинання, рейдерство, корпоративний шантаж, перерозподіл власності, ризик рейдерства.

Аннотация. В статье дан обзор основных проявлений неправомерного захвата собственности, определена специфика гринмейла и рейдерства в Украине. Рассмотрены причины и основные схемы рейдерства с учетом специфики украинских условий рыночной экономики. Автором предложена методика определения угрозы рейдерства с учетом украинских реалий. Делается вывод, что компании могут использовать финансовые показатели как инструмент поддержки финансового равновесия предприятия, а мониторинг его финансового состояния, проводимой в интересах ее защиты от рейдерских атак, можно использовать для разработки стратегии противодействия агрессорам и коррекции финансово-экономического состояния и защиты своего бизнеса.

Речь идет об усовершенствовании рыночного механизма, активизацию капитала. В то же время, современные кризисные условия создали чрезвычайно благоприятную среду для активизации уголовно-теневой деятельности, отдельным аспектом которой является рейдерство. Организованная преступность формирует не только «параллельную» экономику, но и соответствующие властные криминальные структуры, которые все больше угрожают существованию государства как такового.

Ключевые слова: гринмейл, недружественное поглощение, рейдерство, корпоративный шантаж, перераспределение собственности, риск рейдерства.

Summary. The article gives an overview of the main manifestations of misappropriation of property, specifies the specifics of greenmail and raiding in Ukraine. The reasons and main schemes of raiding are considered considering the specifics of Ukrainian market economy conditions. The author proposes a method for determining the threat of raiding taking into account Ukrainian realities. It is concluded that companies can use financial ratios as a tool to maintain the financial indicator of an enterprise, and its financial condition monitoring in the interests of its protection against raiding attacks can be used to develop a strategy to counter aggressors and to correct their financial and economic status and protect their business.

It is about improving the market mechanism, activating capital. At the same time, the current crisis conditions have created an extremely favorable environment for intensifying criminal activity, a particular aspect of which is raiding. Organized crime is shaping not only a «parallel» economy, but also the corresponding power criminal structures, which are increasingly threatening the existence of the state as such.

Key words: greenmail, hostile takeover, raiding, corporate blackmail, redistribution of property, risk of raiding.

Постановка проблеми. Актуальність даної проблеми обумовлена тим, що рейдерство призводить до негативних наслідків: зниження інвестиційної привабливості реального сектора економіки, втрати зайнятої ніші в сфері підприємництва і, як наслідок, зниження реального ВВП. Наслідком рейдерської діяльності є ослаблення контрольних функцій держави, так як кінцева мета загарбників полягає не стільки в тому, щоб отримати у власність бізнес і розвивати його, скільки в тому, щоб мати можливість контролювати грошові потоки і витягти, як правило, одноразовий надприбуток, що стає загрозою економічній безпеці країни.

Мета статті полягає у дослідженні особливостей і форм рейдерства, вплив на економіку країни, основних способів його вчинення та інструменти протидії протиправному заволодінню майном підприємства, установи, організації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукові дослідження юристів, економістів та напрацювання практиків Р. Панасенка [1], О. Кальмана [2], М. Погорецького [2], Д. Зеркалова [3], Г. Вознюка [5], А. Загороднього [5], О. Користіна [6], Я. Монастирського [6], С. Чернявського [6], та інших, що присвячені питанням вивчення рейдерства, наводять різні його визначення і види. Це, зокрема, «біле», «чорне», «сіре» захоплення підприємства, установи, організації. Шляхи і практичні прийоми, пов'язані із своєчасною протидією незаконному захопленню підприємств в Україні, є актуальними і потребують більш ґрунтовних досліджень [1, с. 22].

О. Г. Кальман та А. М. Погорецький виділяють чотири основні способи захоплення підприємства: через акціонерний капітал; через кредиторську заборгованість; через органи управління; шляхом оспорювання підсумків приватизації [2, с. 150].

Виклад основного матеріалу. Під рейдерством в українській практиці розуміють силові захоплення комерційних організацій, виведення активів з володіння законних власників, розорення, знищен-

ня підприємства з метою отримання надприбутку. Рейдер — це фахівець з ворожого поглинання та захоплення чужої власності (активів) [3, с. 8]. Великі рейдерські структури мають величезний штат різноманітних фахівців: це економісти, юристи, менеджери та особи, основним завданням яких є збирання інформації. «Рейдер» і «рейдерство» — це слова іншомовного походження, що походять від англійського слова raid — напад, наліт. «Рейдерство» ж як поняття потрапило до нас з бізнесового словника, завдяки розвитку міжнародних відносин і обміну відповідною лексикою [1, с. 23].

З позиції недружнього поглинання рейдерство — це неправомірне відчуження майнових і немайнових прав юридичних осіб, спрямована на зміну власника або правовласника [3, с. 8]. Рейдерське захоплення в сучасному світі є протизаконним прийомом боротьби з конкурентами. Відмінною особливістю рейдерства в Україні є невід'ємний атрибут — вилучення власності у власників незаконним шляхом з більш низькими витратами в порівнянні з витратами на покупку даної власності з метою перепродажу його за ринковою ціною замовнику захоплення або добросовісного набувача. Також під терміном «рейдерство» слід розуміти дії по протиправному закріпленню правового статусу на свою користь або на користь третіх осіб права власності, права на результати інтелектуальної діяльності, права виконання управлінських функцій комерційної організації. Спочатку захоплення активів здійснювався через слабкі механізми інституту банкрутства. Проте, закон України від «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» вирішив цю проблему і передбачає в останніх поправках більш жорсткі вимоги до діяльності арбітражних керівників. Зміни спрямовані на припинення діяльності недобросовісних арбітражних керуючих, які використовують у незаконний спосіб процедури банкрутства для рейдерського захоплення підприємств, виведення активів боржника в процесі банкрутства [4].

Але процеси насильницького перерозподілу власності продовжують здійснюватися, рейдери використовують протиріччя корпоративного права і положення Цивільного кодексу України про «добросовісного набувача». Прогалини корпоративного законодавства і відсутність повноцінного правового захисту власності сприяють загарбникам. Виявити рейдерські атаки і розпізнати склад злочину, протиправні дії рейдера, як і раніше, дуже складно, так як загарбники грамотно використовують недосконалість законодавства. Для ефективної боротьби з даного напрямку доцільно створити в органах МВС України спеціалізовані підрозділи. Мішенями сучасного рейдерства стають малий і середній бізнес, земельні ділянки та держпідприємства, малі підприємства, цінність яких зводиться до ринкової вартості земельної ділянки, на якому вони розташовані, а також державні унітарні підприємства.

На сьогодні А. Г. Загородний, Г. Л. Вознюк виділяють три види рейдерів «білих», «чорних» та грінмейлерів. Грінмейл — діяльність акціонера, який володіє мізерною часткою акцій, спрямована на одержання надприбутку за допомогою спекуляцій або зловживань своїми правами акціонера стосовно підприємства; корпоративний шантаж, суть якого полягає у придбанні певною особою (рейдером) невеликого пакету акцій у міноритарних акціонерів і реалізації своєї політики щодо діяльності підприємства або продажу рейдером мажоритарним акціонерам свого пакета акцій за значно завищеною ціною [5, с. 158].

Особливим об'єктом грінмейлу в Україні є великі держкомпанії, акції багатьох з них знаходяться у відкритому зверненні. Але держкомпанії мають особливий статус, тому часто є інструментом політики. Будь-яка спроба захистити інтереси міноритаріїв великих держкорпорацій може перетворитися в суспільно-політичну подію, а грінмейл в цьому випадку набуває громадський резонанс. У сучасній Україні сформувалися такі адаптовані до реалій сучасного вітчизняного ринку способи ворожого поглинання:

- корпоративний шантаж, що починається з порушення позову про нанесення акціонеру міноритарія збитків діями мажоритарних акціонерів. Загарбник вимагає застосувати як захід забезпечення позову не тільки арешт акцій великого власника, а й заборону на участь останнього в роботі загальних зборів акціонерів. Привід для порушення позову тут не важливий: визнання недійсним ненормативного акта суспільства, майнові претензії і т. п.;
- незаконна скупка акцій (обман, шантаж, введення в оману і т. п.) з подальшим захопленням контрольних функцій корпорації скуплених

агресорами 10–15% акцій досить для того, щоб ініціювати збори власників і прийняти потрібне рішення (наприклад, змінити керівництво);

- ініціація міноритарними акціонерами компанії додаткової емісії акцій з подальшим їх викупом, як правило, за демпінговими цінами;
- отримання контрольних функцій менеджменту представниками рейдера за допомогою внесення змін до статуту компанії, примусу засновників і акціонерів підприємства до видачі довіреностей на право розпорядження майном, підробки їх підписів у відповідних документах та інших протиправних діянь, на основі яких вносяться зміни до складу наглядової ради або правління;
- захоплення шляхом оскарження приватизації. Міноритарний акціонер в судах «доводить», що компанія була приватизована незаконним шляхом;
- боргове захоплення через скупку дрібних заборгованостей. Рейдер висуває вимоги до одночасної оплати або отримує рішення суду, на підставі якого забирає організацію з її майновим комплексом за борги.

Розглядати грінмейл як різновид високоінтелектуального вимагання в даний час занадто вузько. Сучасний грінмейл набуває нові характеристики: це мережевий грінмейл, який виступає як захисник інтересів суспільства і мобілізує ресурси громадськості на боротьбу з бюрократією і корпораціями. Інтернет-варіант грінмейлу розцінюється як актуальний метод правового контролю за діяльністю великих транснаціональних і державних корпорацій. В рамках сучасної економічної парадигми, усунути причини корпоративного шантажу в Україні проблематично, так як формальний базис українського грінмейлу — володіння однією акцією, плацдарм для недружнього поглинання — 10% голосуючих акцій. Але це не означає, що немає ефективного інструменту протидії загарбникам.

Приводом для атаки завжди є слабкість і, відповідно, вразливість компанії. Нові рейдери завуальовано надають законний вид недружніми претензіями, маніпулюють поняттям «корпоративна суперечка», замість рейдерських претензій використовуючи схожу природу цих явищ. В українській практиці навіть створений міф, що рейдери — це «санітари», які перерозподіляють майно від неефективного власника до ефективного. Але практика показує зворотний процес: у реальності часто віднімається власність у рентабельних і успішно функціонуючих в реальному секторі економіки підприємств — саме вони становлять інтерес для рейдера в Україні. У своїх діях рейдери швидко адаптуються до умов зовнішнього середовища і знаходять нові способи і правові

механізми, за допомогою яких вони можуть обійти ті чи інші заборонні норми.

Процес перерозподілу власності може здійснюватися за допомогою:

- поглинання компанії — зміни власника, придбання нового статусу юридичної особи;
- недружнього поглинання — захоплення контролю над активами компанії проти інтересів власників (основних акціонерів), в тому числі, з примусу, економічними, організаційними, правовими та іншими засобами;
- захоплення — фізичної стадії реалізації проекту поглинання, що здійснюється при опорі власника і його небажання добровільно передати активи;
- кримінального захоплення — поглинання компанії з використанням дій, що містять склад злочину.

На думку фахівців, збільшенню ризикам рейдерських атак в Україні сприяють наступні фактори:

- економічні (неефективне використання активу власниками підприємства);
- правові (протиріччя внутрішніх документів суспільства з чинним законодавством, порушення порядку схвалення угод і т. д.) [6].

В реаліях сучасної дійсності, одним з фундаментальних елементів правового регулювання ринкових відносин є інститут банкрутства, що включає норми цивільного, трудового, адміністративного, кримінального права. Економіці, яка ще знаходиться в процесі трансформації і не досягла певного рівня розвитку, притаманні структурні зміни. Рейдерство і банкрутство існують в рамках ринкових відносин, тісно взаємодіють між собою і впливають на розвиток економіки і її безпеку [7].

З позиції нанесення шкоди економіці навмисне, фіктивне банкрутство та рейдерство розцінюються як злочини, при якому учасники свідомо, навмисно роблять протиправні дії по відношенню до об'єктів посягання. Принципова відмінність полягає в мотиві: рейдер здійснює протиправне захоплення бізнесу — банкрут уникає відповідальності перед кредитором шляхом оголошення про свою (фіктивну) неплатоспроможність [1]. Процедуру банкрутства можна використовувати як спосіб протидії рейдерській атаці. Так, шляхом ініціювання банкрутства можна заблокувати дії рейдерів, спрямовані на отримання контролю над підприємством, оскільки

Таблиця 1

Рекомендації щодо запобігання і протидії протиправному заволодінню майном підприємства, установи, організації

Слабкі місця в побудові бізнесу	
Розпорошеність пакетів акцій / часток	Непідконтрольна кредиторська заборгованість
Невизначеність в юридичному стані об'єктів нерухомості	Конфліктні відносини між великими акціонерами / учасниками юридичної особи-власника підприємства
Слабкий адміністративний ресурс керівництва підприємства (великого акціонера / учасника підприємства)	Конфліктні відносини менеджменту підприємства з меншоритарними акціонерами / учасниками (особливо, якщо серед них розпорошено великий пакет акцій / часток)
Безконтрольне або слабо контрольоване зберігання установчої і внутрішньої документації підприємства	Незадовільна організація фізичної охорони підприємства
Способи превентивного захисту організації від протиправного поглинання	
Реструктуризація організації. Заходи організаційно-структурного характеру	Зміни установчих та інших документів організації, введення їх у відповідність до чинного законодавства, визначення порядку управління, усунення недоліків
Створення консолідованого пакета акцій (часток участі) і схеми перехресного володіння	Захист інформації
Правовий захист основних активів організації, проведення ретельного аналізу прав власності на основні активи, усунення недоліків	Управління кредиторською заборгованістю
Робота з топ-менеджментом, колективами і партнерами організації	Створення умов, що перешкоджають масовій скупці акцій
Способи захисту в умовах розпочатого нападу	
Проведення зустрічної скупки акцій	Робота з акціонерами і трудовим колективом
Проведення заходів по терміновій реструктуризації активів компанії-мішені	Захист через напад
Блокування пакетів акцій і способи боротьби з нею	Судовий захист права власності на акції

Джерело: складено автором на основі [8]

це неможливо без внесення змін до статутних документів. Механізм банкрутства в руках досвідченого юриста може стати могутньою зброєю, за допомогою якої можна як реалізувати рейдерське захоплення, так і протидіяти йому.

Кращий спосіб забезпечити бізнес і майно від рейдерської атаки — це взяти превентивні заходи, спрямовані на те, щоб максимально ускладнити (в ідеалі — зробити неможливим) протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації (табл. 1).

Для визначення рейдерських атак і управління ризиком рейдерства Н. Кричевський пропонує всі фактори загрози поглинання розбити на п'ять груп за ступенем ризику.

1. Організаційна структура. Знизити ризики доцільно збільшенням концентрації акціонерного капіталу або часткою афілійованих осіб, включенням до рад директорів представників органів влади, взаємодією з правоохоронними органами.

2. Власність. Прозорі угоди з нерухомістю, оформлення власності відповідно до правового статусу, наявність документів, що підтверджують законність угод по приватизації і реструктуризації активів, повний облік майна, реструктуризація і роздільний облік майнового комплексу, реструктуризація власності з використанням дочірніх структур, перерозподіл власності між підконтрольними організаціями.

3. Фінансово-економічний стан. Передбачає продуману політику ефективного управління грошовими потоками, недопущення порушення норм українського законодавства в сфері ведення бухгалтерського і податкового обліку і діловодства, простроченої кредиторської заборгованості та заборгованості по обов'язковим платежам.

4. Менеджмент. Використання інструментів мотивації і стимулювання має стати нормою ефективної системи управління корпорацією з метою зниження корпоративних конфліктів.

5. Зовнішнє оточення. Готовність до силового протистояння: участь в державних і муніципальних програмах, розвиток концепції соціальної відповідальності бізнесу, позитивної ділової репутації. Особливу увагу слід приділити інформаційним потокам і активності ЗМІ, PR-фахівці повинні постійно відслідковувати позитивну і негативну інформацію про свій бізнес з метою своєчасного реагування [9].

В умовах економічної кризи при загрозі протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації, поєднаної з нестійким фінансовим станом організації, керівництву доцільно самостійно ініціювати один з етапів процедури банкрутства. Таким механізмом може бути визнана процедура

укладення мирової угоди, що певною мірою буде перешкодою для рейдерського захоплення за підтримки частини власників бізнесу. Процедура фінансового оздоровлення, метою якої є відновлення платоспроможності компанії, також містить ознаки зовнішнього інституційного методу попередження ризику рейдерства. В рамках реалізації превентивних, захисних заходів необхідно також максимально точно вважати ринкову вартість всіх активів комерційної організації. Реальна вартість активів дозволить виявити бюджет поглинання у рейдерів, а отже, зробити попередній висновок, які саме дії будуть зроблені останніми з метою захоплення. Структура капіталу значно вплине на вартість компанії в момент виникнення загрози її поглинання. Так як коефіцієнт автономії відображає структуру капіталу фірми, він може бути використаний як один з методів блокування або зниження ймовірності спроб її ворожого поглинання. Точка банкрутства — це негативні зміни в структурі капіталу, порушення рівноваги внаслідок зниження платоспроможності організації, збільшення кредиторської заборгованості [10].

Як показує практика, комплекс неефективних фінансових і інвестиційних рішень призведе до зниження прибутковості на вкладений в компанію капітал в порівнянні зі ставкою прибутковості, яку міг би отримати дійсно ефективний власник. Високий ризик рейдерства може бути пов'язаний з високою часткою позикових коштів, низькою платоспроможністю. У зв'язку з цим, вважаємо за можливе виділити форми рейдерства, що характеризуються фінансовими індикаторами:

1. Рейдерство через борги. За демпінговими цінами скуповуються проблемні борги компанії, у яких на балансі наявне майно.

2. Кредитне (банківське) рейдерство. Використовується проблема простроченої заборгованості і неплатежів по кредитах комерційних організацій.

Висновок. Отже, проаналізувавши наукові погляди українських та зарубіжних вчених щодо протиправного заволодіння майном підприємства, установи, організації — рейдерства, нами встановлено особливості цього явища, що пояснюються здебільшого відсутністю належного його нормативно-правового закріплення і виступає як процес захоплення підприємницьких структур у власність проти волі її власників/власника, що здійснюється шляхом реалізації різного роду протиправних дій з боку захоплювача з метою швидкого перепродажу об'єкта.

Вважаємо за доцільне, при експрес-тестуванні рівня ризику рейдерського захоплення використовувати фінансові показники, що вимірюють рівень загрози банкрутства підприємства.

Література

1. Панасенко Р. А. Щодо криміналізації та тлумачення «рейдерства» в Україні / Р. А. Панасенко // Вісник Луганського державного університету імені Є. О. Дідоренка, 2010. Спец. випуск. № 5. С. 21–29.
2. Кальман О. Г. Рейдерство: причини та заходи протидії / О. Г. Кальман, М. А. Погорецький // Вісник Запорізького юридичного інституту Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. Запоріжжя. ЗЮІ ДДУВС, 2009. № 3. С. 150–160.
3. Зеркалов Д. В. Рейдеры: пособие / Д. В. Зеркалов. К.: КИТ, 2007. 188 с.
4. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України [Електронний ресурс]: № 2344-ХІІ від 14.05.92. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12>. Назва з екрана.
5. Фінансово-економічний словник / А. Г. Загородний, Г. Л. Вознюк. 3-тє вид. доп. та перероб. Видавництво Львівської політехніки, 2011. 844 с.
6. Чернявський С. С. Поняття та сутність рейдерства. Стан і перспективи поширення цього явища в Україні. Розкриття та розслідування злочинів слідчими та оперативними працівниками органів внутрішніх справ: зб. метод. рек. / С. С. Чернявський, О. Є. Користін, Я. В. Монастирський. Заг ред. П. В. Коляди. К. УВПД ГШМВС України, 2010. С. 96–144.
7. Киреев А. Ю. Рейдерство в российской экономике: сущность, тенденции и возможности противодействия / А. Ю. Киреев: Автореф дис. канд. з кон. наук: 08.00.05. М. 2005. 21 с.
8. Берлач Ю. А. Правове визначення рейдерства / Ю. А. Берлач // Південноукраїнський правничий часопис. Одеса. ОДУВС, 2009. № 1. С. 60–62.
9. Кричевский Н. Рейдерство: «корпоративный захват» или «недружественное (враждебное) поглощение» [Електронний ресурс] / Н. Кричевский // Ваша безопасность: [офіц. сайт], [раздел]: Статьи. URL: <http://www.secyou.ru/index>
10. Методика проведення поглибленого аналізу фінансово-господарського стану підприємств та організацій [Електронний ресурс]: затв. Наказом агентства з питань запобігання банкрутству; Наказ від 27.06.1997 № 81 // Законопроекти / Упр. комп'ютериз. систем апарату Верховної Ради України. 2003. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0288-97>. Назва з екрана.

References

1. Panasenko R. A. Shhodo kryminalizaciji ta tлумachennja «rejderstva» v Ukrajinі / R. A. Panasenko // Visnyk LughDUVS im. E. O. Didorenka, 2010. Spec. vypusk. № 5. S. 21–29.
2. Kaljman O. Gh. Rejderstvo: prychny ta zakhody protydiji / O. Gh. Kaljman, M. A. Poghorecjkij // Visnyk Zaporizjkogho jurydychnogho instytutu Dnipropetrovsj'eogho derzhavnogho universytetu vnutrishnikh sprav. Zaporizhzhja. ZJuI DDUVS, 2009. № 3. S.150–160.
3. Zerkalov D. V. Rejdery: posobyе / D. V. Zerkalov. K.: KYT, 2007. 188 s.
4. Pro vidnovlennja platospromozhnosti borzhnyka abo vyznannja jogho bankrutom: Zakon Ukrajinjy [Elektronnyj resurs]: № 2344-XII vid 14.05.92. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12>. Nazva z ekrana.
5. Finansovo-ekonomichnyj slovnyk / A. Gh. Zaghorodnyj, Gh. L. Voznjuk. 3-tje vyd. dop. ta pererob. Vydavnyctvo Ljvivskoji politehniky, 2011.844 s.
6. Chernjavsijkij S. S. Ponjattja ta sutnistj rejderstva. Stan i perspektyvy poshyrennja cjogho javyshha v Ukrajinі. Rozkryttja ta rozsliduvannja zlochyniv slidchymy ta operatyvnymy pracivnykamy orghaniv vnutrishnikh sprav: zb. metod.rek. / S. S. Chernjavsijkij, O. Je. Korystin, Ja. V. Monastyrskij. Zagh red. P. V. Koljady. K. UVPD GhShMVS Ukrajinjy, 2010. S. 96–144.
7. Kyreev A. Ju. Rejderstvo v rossyjskoj zkonomyke: sushhnostj, tendencyy y vozmozhnosty protyvodejstvyja / A. Ju. Kyreev. Avtoref dys... kand. zkon. nauk: 08.00.05. M. 2005. 21 s.
8. Berlach Ju. A. Pravove vyznachennja rejderstva / Ju. A. Berlach // Pivdenoukrajinskij pravnychij chasopys. Odesa. ODUVS, 2009. #1. S.60–62.
9. Krychevskij N. Rejderstvo: «korporatyvnyi zakhvat» yly «nedruzhestvennoe (vrazhdebnoe) poghloshhenye» [Elektronnyi resurs] / N. Krychevskij // Vasha bezopasnostj: [ofyc. sajт], [razdel]: Statjy. URL: <http://www.secyou.ru/index>
10. Metodyka provedennja poghlybленogho analizu finansovo-ghospodarsjkogho станu pidpryjemstv ta orghanizacij [Elektronnyj resurs]: zatv. Nakazom aghentstva z pytanj zapobighannja bankrutstvu; Nakaz vid 27.06.1997 № 81 // Zakonoproekty / Upr. komp'juteryz. system aparatu Verkhovnoji Rady Ukrajinjy. 2003. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0288-97>. Nazva z ekrana.

Фіцик Софія Олександрівна

*аспірантка кафедри теорії, історії та філософії права
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

Фицик Софья Александровна

*аспирантка кафедры теории, истории и философии права
Института права, психологии и инновационного образования
Национального университета «Львовская политехника»*

Fitsyk Sofiia

*Graduate Student of the Department of Theory, History and Philosophy of Law
Institute of Law, Psychology and Innovative Education of
Lviv Polytechnic National University*

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5357

РОЛЬ ТЕОЛОГІЧНОЇ КОНЦЕПЦІЇ У ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ ПОГЛЯДАХ В'ЯЧЕСЛАВА ЛИПИНСЬКОГО

РОЛЬ ТЕОЛОГИЧЕСКОЙ КОНЦЕПЦИИ В ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ ТОЧКЕ ЗРЕНИЯ ВЯЧЕСЛАВА ЛИПИНСКОГО

THE ROLE OF THE THEOLOGICAL CONCEPT IN THE POLITICAL AND LEGAL VIEWS OF VYACHESLAV LYPINSKY

Анотація. Відповідна стаття присвячена дослідженню питання ролі теологічної концепції у політико-правових поглядах В. Липинського, адже саме він вирізняється прагненням до широкого філософського обґрунтування своєї політико-правової доктрини.

Проведено аналіз досліджень, що стосуються релігії і церкви. Мислитель чітко розкриває свої погляди у творі «Релігія і церква в історії України». Саме тут відображені різноманітні релігієзнавчі теми, які описані у збірці статей.

Вивчаючи погляди В. Липинського на участь церкви в українському державотворенні, не можна не відмітити, що вся творчість цієї визначної постаті так чи інакше пов'язана з проблемами релігії та церкви. Найбільш докладно ця концепцією висвітлена у фундаментальній праці В. Липинського «Листи до братів-хліборобів», а також релігієзнавчі питання розглядаються і в інших роботах.

Аналізуючи теологічну концепцію мислителя, дійшли до висновку, що управління органами державної влади можливе тоді, коли дотримуються всі приписи релігії, а також визнається і підтримується авторитет духовної влади. Саме в такому випадку і відбувається певне обмеження влади, яка змушена використовувати всі свої інструменти впливу лише на благо громадян, а також обмежує певні їхні анархічні настрої і змушує підкорятися та визнавати весь авторитет діючої владної верхівки.

Особливу увагу приділяється питанню відносин між релігією і політикою, церквою і державою, що сьогодні є надзвичайно актуальною.

Пропонується реалізація теологічної концепції в теперішній час, незважаючи на швидкий процес глобалізації суспільства. Адже, як свідчить практика, саме релігія і церква стала об'єднуючим фактором для усіх громадян у теперішній політичній ситуації України.

Ключові слова: церква, консерватизм, громадський, релігія, політико-правовий, концепція, католицизм, верховенство влади, європейський.

Аннотация. Соответствующая статья посвящена исследованию вопроса роли теологической концепции в политико-правовых взглядах В. Липинского, ведь именно он отличается стремлением к широкому философскому обоснования своей политико-правовой доктрины.

Проведен анализ исследований, касающихся религии и церкви. Мыслитель четко раскрывает свои взгляды в произведении «Религия и церковь в истории Украины». Именно здесь отражены различные религиозные темы, которые описаны в сборнике статей.

Изучая взгляды В. Липинского на участие церкви в украинском государственном, нельзя не отметить, что все творчество этой выдающейся личности так или иначе связана с проблемами религии и церкви. Наиболее подробно эта концепцией освещена в фундаментальном труде В. Липинского «Письма к братьям-хлеборобам», а также религиозные вопросы рассматриваются и в других работах.

Анализируя теологическую концепцию мыслителя, пришли к выводу, что управление органами государственной власти возможно тогда, когда соблюдаются все предписания религии, а также признается и поддерживается авторитет духовной власти. Именно в таком случае и происходит определенное ограничение власти, которая вынуждена использовать все свои инструменты влияния только на благо граждан, а также ограничивает определенные их анархические настроения и заставляет подчиняться и признавать все авторитет действующей властной верхушки.

Особое внимание уделяется вопросу отношений между религией и политикой, церковью и государством, сегодня чрезвычайно актуальной.

Предлагается реализация теологической концепции в настоящее время, несмотря на быстрый процесс глобализации общества. Ведь, как показывает практика, именно религия и церковь стала объединяющим фактором для всех граждан в нынешней политической ситуации в Украине.

Ключевые слова: церковь, консерватизм, общественный, религия, политико-правовой, концепция, католицизм, верховенство власти, европейский.

Summary. The corresponding article is devoted to the study of the role of the theological concept in the political-legal views of V. Lypynsky, since it is precisely his desire for a broad philosophical substantiation of his political-legal doctrine.

An analysis of studies concerning religion and the church has been conducted. The thinker clearly discloses his views in the work «Religion and the Church in the History of Ukraine.» It is here that various religious topics are covered, which are described in the collection of articles.

Studying V. Lipinski's views on the participation of the church in the Ukrainian state-making, it should be noted that all the creativity of this distinguished figure is in one way or another connected with the problems of religion and the church. This concept is covered most thoroughly in V. Lipinski's fundamental work, Letters to the Brethren, and religious studies are considered in other works as well.

Analyzing the theological conception of the thinker, we came to the conclusion that the management of state authorities is possible when all the prescriptions of religion are respected, and the authority of spiritual authority is recognized and maintained. It is in this case that there is a certain restriction of power, which is forced to use all its instruments of influence only for the benefit of the citizens, and also limits their anarchic moods and compels and acknowledges the entire authority of the ruling power.

Particular attention is paid to the relationship between religion and politics, church and state, which is extremely relevant today.

It is proposed to realize the theological concept in the present, despite the rapid process of globalization of society. As practice shows, it is religion and the church that has become a unifying factor for all citizens in Ukraine's current political situation.

Key words: church, conservatism, public, religion, political and legal, concept, catholicism, rule of law, european.

Постановка проблеми. Вивчаючи політико-правові погляди В. Липинського на участь церкви в українському державотворенні, не можна не відмітити, що вся творчість цієї визначної постаті так чи інакше пов'язана з проблемами релігії та церкви. Найбільш докладно ця концепція висвітлена у фундаментальних працях В. Липинського «Листи до братів-хліборобів» та Релігія і церква в історії України». Для В. Липинського церква є

прикладом найкращої організації, яку знає історія людства. Як католика, вченого приваблюють непорушність догм католицизму та заборона обговорення віруючими цих догм. Як прихильник чіткої структури державного правління, В. Липинський не може не захоплюватися регламентацією церковного життя католиків. Релігія і церква, на думку науковця, потрібні не лише тоді, коли українська нація виборє державність, а й у ході

цієї боротьби як консолідуючий фактор для українського народу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі питання релігії і церкви частково досліджувалися передусім такими авторами, як К. Галушко [1], Л. Білас [2], С. Гелей [3], І. Мірчук [4]. Фрагментарно відповідну тему досліджували Т. Осташко [5], М. Забаревський [6], Л. Кондратик [7], В. Потульніцький [8], І. Дробот [9], І. Гошуляк [10], Ю. Шаповал [11], І. Тукаленко [12], однак, ними в силу різних причин, не були в повній мірі розкриті усі погляди мислителя про вплив релігії на становлення держави.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). На підставі вивчення творчих здобутків В. Липинського проаналізувати вплив релігії на політико-правове становлення держави. Визначити проблемні питання релігії та церкви, які досліджував мислитель у своїх фундаментальних працях. Обґрунтувати існування сучасної теологічної концепції, як запоруки розвитку могутньої, незалежної та демократичної держави європейського типу.

Виклад основного матеріалу. Правники, історики та філософи по-різному оцінюють роль християнства і релігійного чинника в українському державотворенні. Існування релігії та церкви є основними руйнівними силами в українському державотворенні, адже є стримуючим фактором для владної верхівки. Тільки релігія асоціюється в мисленні українського народу з поняттям добра та справедливості, а церква дбає про повну реалізацію цих понять в житті одиниць і всієї української громади.

В. Липинський (1982–1931 рр.), представник консервативно-монархічного напрямку політико-правової думки, досліджував теологічну концепцію у такій праці, як «Релігія і церква в історії України» (1925 р.), яка розглядала становище церкви у суспільно-політичному житті Української держави та її вплив на формування соціально-культурної традиції України. Також мислитель вагомим чином приділяв у своїй фундаментальній праці «Листи до братів-хліборобів» (1919–1926 рр.). У відповідному творі, В. Липинський, залишив після себе надзвичайно важливі для усіх українських патріотів духовні, політико-правові настанови. Зокрема, аналізуючи важливий період Хмельниччини, а також причини поразки новітніх національно-визвольних змагань 1917–1921 рр., автор сформулював дуже глибокі і обґрунтовані висновки.

В. Липинського займав дослідженням сутності релігії, її структури, впливу на політико-правове життя людей. Особливу увагу вчений приділяв питанню відносин між релігією і політикою, церквою і державою, що сьогодні є надзвичайно актуальним.

Для В. Липинського церква є прикладом найкращої організації, яку знає історія людства. Релігія і церква, на думку науковця, потрібні не лише тоді, коли українська нація виборє державність, а й у ході цієї боротьби як консолідуючий фактор для українського народу [1, с. 38].

Розглядаючи проблему релігії в зв'язку з елітою, В. Липинський робить висновок, що релігія є могутньою підтримкою аристократії, яка править тією чи іншою нацією. Релігія виконує роль стримуючого чинника для владної верхівки, відділяє матеріальну силу від духовної. В. Липинський називає духовну інтелігенцію «моральними цензорами імператорів, вояків та продуцентів», але акцентує увагу на чесності і релігійності самих духовників, наголошуючи на руйнівних для нації наслідках намагань церкви захопити світську владу [13, с. 4].

Вчений рішуче виступає проти церкви, пристосованої до політики, пропонуючи дух релігії справжньої віри. Тільки така церква може підтримати в народі бажання боротися за волю. В. Липинський розмежовує велику ідеалістичну і суєтну матеріалістичну віру в земне щастя, багатство і розкоші. Творчість В. Липинського пронизана глибокою вірою у вищі надприродні сили. Так, він вважає, що основою науково-технічного прогресу, підвищення рівня життя суспільства є творення кращих громадських об'єднань та вищої громадської моралі. «Вища ступінь наближення до Бога, більша любов до нього, потрібні нації для використання тієї техніки і тих машин, котрі Бог — Вічний Творець — дозволив даній нації для свого розвитку видумати і сотворити» Бог у В. Липинського — першооснова всього [7, с. 43].

При цьому вчений робить висновок про вічний кругообіг: без громадської моралі немає прогресу матеріального життя, а без прогресу матеріального життя немає розвитку моралі. Будучи католиком, В. Липинський глибоко вірить у релігійне підґрунтя існування суспільства взагалі і держави зокрема [1, с. 38].

Усю історію розвитку людської цивілізації він розглядає з точки зору релігійної концепції: від кам'яного віку до віку електричного людина йшла лінією найбільшого опору — боротьби зі злом, первородним гріхом. На відміну від тварин, людина пристосовує природу до себе, лишаячись незмінною. Вона обрала для себе тяжкий шлях витворення нової вищої громадської моралі, весь час намагаючись наблизитись до вершини — Бога. Відповідно до підвищення рівня громадської моралі, людина повинна створювати і вищі організаційні форми свого громадського життя. Свою концепцію пануючих

і поневоленіх націй В. Липинський виводить саме з поняття вищості моралі. Форми організації громадського життя і, відповідно, мораль у пануючих націй є вищими, ніж у поневоленіх. Власне, це і є причиною панування перших. Вчений акцентує увагу на необхідності поривів до морального та матеріального прогресу як передумові визволення поневоленіх націй. Не наявність мелодійної мови, блискучих вчених, інтелігентних вождів, а порив до творення вищого дозволить нації стати вільною. У даній позиції виразно проглядає натяк на сучасну вченому Україну, адже пануючу за часів української революції верхівку якраз і можна назвати «балакучими та ідейними, але до матеріальної і громадської творчості нездатними інтелігентськими вождями», як це й робить В. Липинський. Проводячи паралель, дану тезу можна співвіднести із сучасним політичним життям нашої держави. Важко заперечити, спостерігаючи за політичними подіями, наявність у складі владних структур професійних політиків, що безсумнівно впливає на становлення і розвиток нашої молоді держави. Аналізуючи природу поневоленіх і пануючих націй, В. Липинський доходить висновку, що здатність нації творити вищі форми матеріального і громадського життя залежить від активної частини даної нації — національної аристократії. Оскільки співвідношення сил всередині нації має тенденцію до змін, вчений робить висновок, що за наявності сильної, добре організованої та морально авторитетної національної аристократії будь-яка поневолена нація може стати пануючою і навпаки: моральне падіння аристократії неминуче призводить до падіння нації. Водночас В. Липинський наголошує на основному принципі успіху аристократії: чутті моральної рівноваги. Релігію він ставить підмур'ям народного визволення: коли аристократія визнає авторитетом Бога, то й сама буде визнана масами. Це він і називає «моральним авторитетом аристократії» [1, с. 58].

В. Липинський застерігає від захоплення містицизмом, виділяючи два його різновиди: раціоналістичний та релігійний. За раціоналістичного містицизму люди піддаються шкідливій вірі у людський розум, який насправді є нічим порівняно з Божим розумом. Люди, що впадають у раціоналістичний містицизм, починають вірити лише у непереможність власних сил, відкидаючи будь-який вплив Творця. Релігійний містицизм теж є крайністю, але іншого характеру: віра в надприродні сили і бажання сліпо підкорятися їм. Впадаючи в релігійний містицизм, людина вірить у свій союз з надприродними силами та в те, що завдяки цьому союзу вона сама стала всемогутньою.

І ту, й іншу крайність В. Липинський вважає руйнівною для державотворення. Але особливо наголошує на деструктивності містицизму раціоналістичного. Люди, охоплені вірою в свої і лише свої сили, не здатні збудувати власну державу. Порушується рівновага між активною аристократією і пасивними масами. Це призводить до падіння морального авторитету першої і виникнення незадоволення в останніх. У своїй праці вчений порушує проблему, що стала особливо актуальною в наш час: відродження віри, нового пориву Духа, створення вищої громадської моралі в європейській цивілізації. Хоча В. Липинський писав свої «Листи до братів-хліборобів» майже 80 років тому, дана проблема за цей час так і не знайшла вирішення, більше того, лише набула особливої гостроти в умовах нашої цивілізації. Підхід В. Липинського до легітимності влади є повністю теологічним: «Бо всяка влада, всякий провід, — означає вчений, — дається націям од Бога безконечно справедливо і безконечно правдиво — абсолютно в тій самій мірі, як дана нація в своїй вірі і своїй моралі Бога собі уявляє» [2, с. 121].

Він радить будувати всю громадську мораль за релігійними законами, бо лише це є запорукою технічного прогресу та високої культури. Гармонійна влада можлива лише за наявності чіткої рівноваги між владою духовною і світською та взаємоповаги цих двох влад. А рівновага може існувати доти, доки влада духовна не поневолена владою світською, доки ці влади виразно розмежовані.

В. Липинський говорить про релігію як владу духовну, коли розглядає типи її взаємовідносин зі світською владою. У цьому контексті він виділяє три типи можливих взаємовідносин, які ми зараз розглянемо.

Перший тип мислитель називає як підпорядкування релігійного життя політиці. Причини таких взаємовідносин криються у походженні національної аристократії: це войовничі елементи, що не є виробниками матеріальної продукції, а лише репрезентують військову силу, «силу меча». Духовна і світська влада за такої організації не обмежені взаємно, вони нерозривно з'єднані між собою і перебувають в одній управлінській структурі. Цей тип влади В. Липинський називає охлократією [4, с. 12].

Відповідно до другого типу, релігія розглядається як приватна справа кожного громадянина. Для організації державного життя й управління людьми достатньо світських засобів, в релігійних немає ніякої необхідності. Таким співвідношенням характеризується демократичний спосіб організації суспільного життя, оскільки не потребує обмежувачого фактору — релігії. Організуючу верству

населення за таких умов В. Липинський називає «матеріалістичними спекулянтами» І розгляд релігії як приватної справи є не чим іншим, як намаганням позбутися вищої відповідальності за свої дії. Взагалі у творах В. Липинського досить виразно прослідковується негативне ставлення до демократії, яку вчений вважає шарлатанською, збудованою на фікціях і спекуляціях [3, с. 41].

За третім типом, релігія посідає в системі держави належне їй місце. Світська влада повинна належати тим суспільним групам, які володіють матеріальною силою. Але повинна і усвідомлювати, що здійснювати управління державою вона зможе лише за умови дотримання приписів релігії, визнання й підтримки авторитету духовної влади. Такий поділ влади є основою класократичної організації суспільного життя, досконалість якої й обґрунтовує В. Липинський. За таких умов релігія виконує свою основну функцію в державотворенні: обмежує егоїзм влади і змушує її використовувати свої переваги на користь підлеглих та обмежує анархічні інстинкти підлеглих і змушує їх визнавати авторитет влади. Яку б європейську націю не взяти, в її історії знайдемо ознаки всіх трьох типів взаємовідносин світської та духовної влад, які змінювали один одного. Саме на цій зміні і ґрунтується розвиток державотворення кожної нації. Крім цього, В. Липинський виділяє типи віри: містичну, духовну та ідеологічну. «Крім ясної і виразної... власної нашої віри світської, ідеології політичної, нам необхідна загально людська віра в Бога, необхідна допомога і церкви і релігії» [8, с. 134].

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Аналіз теологічної концепції у політико-правових поглядах В. Липинського дає можливість зрозуміти, що незалежною українською національною може стати лише та церква, яка навчить своїх вірних в боротьбі

за Українську державу виконувати всі загальнолюдські закони моралі. Сьогодні, показовим результатом реалізації відповідної концепції мислителя стало існування Православної церкви України, яка отримала томос про автокефалію 5–6 січня 2019 року, і яка тепер має цілковиту самостійність у розв'язанні організаційних і культових питань.

В. Липинський вважає, що «релігія і церква» надзвичайно впливає на життя свідомого громадянина і зауважує, що від ставлення держави до цих двох чинників залежить також і її ставлення до громадянства та подальшого розвитку нації загалом. В основі будь-якого громадського руху лежать два найвпливовіших фактори: імперіалізм, який знаходить вираження в монархічній формі правління та містицизм, що виявляє себе в релігії суспільства. Мислитель наголошує, що ці два фактори обов'язково повинні обмежувати один одного. Однак, варто зауважити, що побудова теологічної концепції В. Липинського стає все складнішою для реалізації в реаліях сьогодення, адже світ переживає процес глобалізації. Проте, саме релігія і церква стала об'єднуючим фактором для усіх громадян у теперішній політичній ситуації України.

Мислитель наголошує, що управління органами державної влади можливе тоді, коли дотримуються всі приписи релігії, а також визнається і підтримується авторитет духовної влади. Саме в такому випадку, на нашу думку, і відбувається певне обмеження влади, яка змушена використовувати всі свої інструменти впливу лише на благо громадян, а також обмежує певні їхні анархічні настрої і змушує підкорятися та визнавати весь авторитет діючої владної верхівки. В тому випадку, коли держава буде спиратися на підтримку значних верств суспільства це і буде запорукою існування могутньої, незалежної та демократичної держави європейського типу.

Література

1. Галушко К. Ю. Консерватор на тлі доби. В'ячеслав Липинський і суспільна думка європейських «правих». К.: Темпора. 2002. 288 с.
2. Білас Л. Краків, Женева і філіяція «Кричевського». До родовідної мислення В. Липинського // Твори (Історична секція). Філадельфія. 1980. Т. 2. С. 121.
3. Гелей С. Д. Ідея української державності в історичних працях В'ячеслава Липинського // Український час. Львів. 1994. Ч. I (13). С. 40–50.
4. Мірчук І. Месіанізм Липинського [1931]. Дві концепції української політичної думки Вячеслав Липинський — Дмитро Донцов // Уклад. проф. Г. Васильович. [Б. м.]. 1990. С. 82.
5. Осташко Т. С. Що недооцінили сучасники у вченні засновника українського консерватизму й чим його праця цінна для сучасників. URL: <https://tyzhden.ua/History/204854>
6. Забаревський М. (Дм. Дорошенко). В'ячеслав Липинський і його думки про українську націю і державу. Відень. Видавництво О. Жеребка. 1926. 51 с.

7. Кондратик Л. Й. Релігієзнавча концепція В. Липинського. Луцьк. Надстир'я. 2002. 260 с.
8. Потульницький В. А. Історія української політології: (Концепції державності в українській зарубіжній історико-політологічній науці). К.: Либідь. 1992. 232 с.
9. Дробот І. «Ніхто нам не збудує держави, коли самі її не збудуємо». Пам'ять століть. 2006. № 2. С. 155–164.
10. Гошуляк І. Л. П'ять уроків Вячеслава Липинського. Віче. 1997. № 9. С. 141–152.
11. Шаповал Ю. І. Журавлиний клич Вітчизни: Політологія Вячеслава Липинського. Дзвін. 1995. № 9. С. 99–102.
12. Тукаленко І. А. Правляча верства, добірна меншість чи родовий титул: погляд на проблему еліт у творчості В. Липинського. К.: ТОВ «Міжнародна фінансова агенція». 1998. 20 с.
13. Липинський В. К. Релігія і церква в історії України [1925] // Політологічні читання. 1994. № 1. С. 4.

References

1. Ghalushko K. Ju. Konservator na tli doby. V'jacheslav Lypynskij i suspilna dumka jevropskijkh «pravlykh». K.: Tempora. 2002. 288 s.
2. Bilas L. Krakiv, Zheneva i filijacija «Krychevskogho». Do rodovidnoji myslennja V. Lypynskogho // Tvory (Istorychna sekcija). Filadelfija. 1980. T. 2. S.121.
3. Ghelej S. D. Ideja ukrajinskohoi derzhavnosti v istorychnykh pracjakh V'jacheslava Lypynskogho // Ukrajinskij chas. Ljviv. 1994. Ch. I (13). S. 40–50.
4. Mirchuk I. Mesijanizm Lypynskogho [1931]. Dvi koncepciji ukrajinskohoi politychnoi dumky Vjacheslav Lypynskij — Dmytro Doncov // Uklad. prof. Gh. Vasjkovyh. [B. m.]. 1990. S. 82.
5. Ostashko T. S. Shho nedoocinyly suchasnyky u vchenni zasnovnyka ukrajinskogho konservatyizmu j chym jogho pracja cinna dlja suchasnykiv. URL: <https://tyzhden.ua/History/204854>.
6. Zabarevskij M. (Dm. Doroshenko). V'jacheslav Lypynskij i jogho dumky pro ukrajinsku naciju i derzhavu. Videnj. Vydavnytstvo O. Zherebka. 1926. 51 s.
7. Kondratyk L. J. Religijeznavcha koncepcija V. Lypynskogho. Lucjk. Nadstyr'ja. 2002. 260 s.
8. Potuljnyckij V. A. Istorija ukrajinskohoi politologhiji: (Koncepciji derzhavnosti v ukrajinskij zarubizhnij istoryko-politologhichnij nauci). K.: Lybidj. 1992. 232 s.
9. Drobot I. «Nikhto nam ne zbuduje derzhavy, koly sami jiji ne zbudujemo». Pam'jatj stolitj. 2006. № 2. S. 155–164.
10. Ghoshuljak I. L. P'jatj urokiv V'jacheslava Lypynskogho. Viche. 1997. № 9. S. 141–152.
11. Shapoval Ju. I. Zhuravlynij klych Vitchyzny: Politologhija Vjacheslava Lypynskogho. Dzvin. 1995. № 9. S. 99–102.
12. Tukalenko I. A. Pravljacha verstva, dobirna menshistj chy rodovij tytul: poghljad na problemu elit u tvorchosti V. Lypynskogho. K.: TOV «Mizhнародna finansova aghencija». 1998. 20 s.
13. Lypynskij V. K. Relighija i cerkva v istoriji Ukrainy [1925] // Politologhichni chytannja. 1994. № 1. S.4.

УДК 341.244+502.172"19/20"

Бугаєнко Софія Андріївна

аспірантка

Науково-дослідного інституту інтелектуальної власності

Національної академії правових наук України

Бугаєнко Софія Андреевна

аспірантка

Научно-исследовательского института

интеллектуальной собственности

Национальной академии правовых наук Украины

Buhaienko Sofiia

PhD Student of the

Scientific Research-Institute of Intellectual Property of

National Academy of Law Sciences of Ukraine

ORCID: 0000-0002-0333-4239

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5229

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО;
МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ МІЖНАРОДНОЇ КОНВЕНЦІЇ ПРО ЗАХИСТ НОВИХ СОРТІВ РОСЛИН (УПОВ)

ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ МЕЖДУНАРОДНОЙ КОНВЕНЦИИ О ЗАЩИТЕ НОВЫХ СОРТОВ РАСТЕНИЙ (УПОВ)

LEGAL ANALYSIS OF INTERNATIONAL CONVENTION FOR THE PROTECTION OF NEW VARIETIES OF PLANTS (UPOV)

Анотація. У даній статті проведено аналіз Міжнародної конвенції про захист нових сортів рослин (УПОВ), визначено основні переваги та недоліки даної конвенції. У результаті проведеного дослідження перш за все визначено історію розвитку змін в УПОВ конвенції, а саме етапи її прийняття та умови яких Україна повинна була дотримуватися, щоб стати членом даної конвенції. Визначаються та порівнюються основні зміни, які були внесені у кожній редакції УПОВ конвенції, а саме починаючи з 1961 року до сьогоденного періоду. Наведена судова практика із застосуванням даної конвенції.

Встановлено, що під реєстрації прав на нові сорти рослин, необхідно керуватися методиками УПОВ. З метою удосконалення захисту прав на сорти рослин обґрунтовано необхідність внесення змін та доповнень до конвенції УПОВ. Отже, аналіз відповідних Актів Конвенції 1978 та 1991 року дає підстави зробити висновок, що остання редакція УПОВ Конвенції є більш удосконаленою версією Акта 1978 року. У ряді статей норми є більш чітко сформульованими порівняно з попереднім документом, що дає можливостей уникати двозначностей при їх тлумаченні. Водночас Україна й досі не привела національне законодавство у повну відповідність до УПОВ Конвенції при тому, що відповідні зобов'язання були нею взяті. Водночас позитивним фактором є те, що за останні кілька років відбулися суттєві зміни стосовно розробки й прийняття в Україні УПОВ Методик, адже у 2016 році Міністерство аграрної політики та продовольства України затвердило методики проведення кваліфікаційної експертизи сортів рослин на відмінність, однорідність і стабільність, а також було затверджено ряд методик проведення кваліфікаційної експертизи сортів рослин на придатність до поширення в Україні. Водночас наявна інституційна реформа, рівно як і виконання Україною вимог за міжнародними зобов'язаннями, вимагає подальшого удосконалення національного законодавства.

Ключові слова: захист прав інтелектуальної власності на сорти рослин, Міжнародна конвенція про захист нових сортів рослин (УПОВ), Акт 1978 року, Акт 1991 року, Методики УПОВ.

Аннотация. В данной статье проведен анализ Международной конвенции о защите новых сортов растений (УПОВ), определены основные преимущества и недостатки данной конвенции. В результате проведенного исследования прежде всего определено историю развития изменений в УПОВ конвенции, условия которых Украина должна была соблюдать, чтобы стать членом данной конвенции. Определяются и сравниваются основные изменения, которые были внесены в каждой редакции УПОВ конвенции, а именно начиная с 1961 года до сегодняшнего периода. Приведенная судебная практика с применением данной конвенции.

Установлено, что в регистрации прав на новые сорта растений, необходимо руководствоваться методиками УПОВ. С целью усовершенствования защиты прав на сорта растений обоснована необходимость внесения изменений и дополнений к конвенции УПОВ. Анализ соответствующих Актов Конвенции 1978 и 1991 позволяет сделать вывод, что последняя редакция УПОВ Конвенции является более усовершенствованной версией Акта 1978 года. В ряде статей нормы более четко сформулированными по сравнению с предыдущим документом, дающим возможностей избежать двусмысленностей при их толковании. В то же время Украина до сих пор не привела национальное законодательство в полное соответствие с УПОВ Конвенции при том, что соответствующие обязательства были ею взяты. В то же время положительным фактором является то, что за последние несколько лет произошли существенные изменения в отношении разработки и принятия в Украине УПОВ Методик, ведь в 2016 году Министерство аграрной политики и продовольствия Украины утвердило методики проведения квалификационной экспертизы сортов растений на отличие, однородность и стабильность, а также было утверждено ряд методик проведения квалификационной экспертизы сортов растений на пригодность к распространению в Украине. В то же время существует институциональная реформа, равно как и Украиной требованый по международным обязательствам, требует дальнейшего совершенствования национального законодательства.

Ключевые слова: защита прав интеллектуальной собственности на сорта растений, Международная конвенция о защите новых сортов растений (УПОВ), Акт 1978 года, Акт 1991 года, Методики УПОВ.

Summary. The article focuses on the developments concerning amendments which have been made in the UPOV Convention, namely the stages of its adoption and the conditions which Ukraine had to adhere to become a member. This article addresses to the legal analysis of International Convention for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), the main advantages and disadvantages of this convention are identified. In particular, the main changes from 1961 till recently have been identified and compared in each edition of the UPOV Convention. The judicial practice with the application of this convention is presented.

This article has highlighted that for the registration of rights to new plant varieties, we should be guided by the UPOV methods. For the purpose of improving the procedure of the protection rights to plant varieties, the necessity of amending and supplementing the UPOV Convention was substantiated. Therefore, an analysis of the Act of 1978 and Act of 1991 of the UPOV Convention leads to the conclusion that the latest version of the UPOV Convention is a more advanced version than the Act of 1978. In a number of articles, the are more clearly formulated than in the previous document, since these updated norms avoid ambiguities in their interpretation. At the same time, Ukraine has not brought national legislation fully into line with the UPOV Convention, even though that the relevant commitments have been made. However, a positive factor is that over the last few years the significant changes have been made regarding the development and adoption of UPOV Methods in Ukraine, since 2016, the Ministry of Agrarian Policy and Food of Ukraine approved the methods of providing qualification examination for determine distinctness, uniformity, stability and at the same time methods for determination suitability of plant varieties for distribution in Ukraine was also approved. However, the institutional reform, requires further improvement of national legislation, as well as meeting requirements by Ukraine with international obligations.

Key words: protection of intellectual property rights for plant varieties, International Convention for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV), Act of 1978, Act of 1991, UPOV Methods.

Постановка проблеми в загальному вигляді. Міжнародний союз з охорони нових сортів рослин відомий під назвою UPOV — міжурядова організація, штаб-квартира якої знаходиться у м. Женева, Швейцарська Конфедерація. У частині охорони сортів рослин у 1961 року була прийнята перша конвенція у Парижі, відома під назвою «Акт 1961 року», яка набрала законної сили лише у 1968 році. Дана Конвенція була підписана багатьма європейськими країнами, зокрема Бельгією, Францією,

Федеративною Республікою Німеччини та Італією. У 1962 році до неї приєдналися Великобританія та Швеція; пізніше, у 1969 році — Ірландія, Угорщина, Іспанія та Швейцарія. Разом із тим на даний момент залишається багато країн, що не стали членами Конвенції УПОВ, а навіть ті країни, що й стали учасниками, не привели до кінця законодавство у сфері захисту прав на сорти рослин до Community Plant Variety Right (CPVR), що базується на Акті 1991 року. Станом на листопад 2006 р. вже 63 країни

стали учасниками УПОВ Конвенції за Актом 1961 року, Актом 1978 року та Актом 1991 року. Пізніше дана кількість учасників збільшилася до 75, серед яких приєдналися Боснія та Герцеговина, Домініканська Республіка, Чорногорія та інші, відповідно до даних розміщених на веб-сайтах УПОВ. Відтак, важливого значення відіграє те, що необхідно виявити та дослідити зміни, що відбувалися з Актом 1961 року, після прийняття відповідних змін у 1978 та 1991 роках, та практики відображення цих змін в національному законодавстві.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Дослідження, в яких розглядалося питання УПОВ Конвенцій, знайшли відображення у ряді праць українських та зарубіжних фахівців у галузі права інтелектуальної власності, до яких доречно віднести таких науковців як Авраменко О. Б., Андрющенко А. В., Кривицький К. М., Лещук Н. В., Річард Девіс, Тріттон Гай, Грехем Дж., Мелінікз С.. Окрім цього за останні роки, загальне значення охорони та захисту прав на сорти рослин було розглянуто у багатьох наукових статтях [4; 5; 6; 7; 8], дослідження стосувалися Конвенції UPOV. Адже створення Міжнародного союзу з охорони нових сортів рослин (УПОВ) призвело до визнання прав селекціонерів рослин на міжнародній основі. Розглядалося питання взаємодії УПОВ конвенції та Угоди TRIPS.

Формулювання цілей статті. Враховуючи той факт, що Конвенція УПОВ була прийнята ще у 1961 році, законодавство України й досі не приведено у відповідність із зазначеною Конвенцією. Тому виникає необхідність проведення правового аналізу проблем, що виникали у процесі застосування Конвенції, та змін, що відбулися в Акті 1991 року.

Виклад основного матеріалу дослідження. «Україна ще з 3 листопада 1995 року набула статусу як 29-й повноправний учасник UPOV, згідно з рішенням XI надзвичайної Сесії Ради UPOV від 22 квітня 1994 р. відносно можливості приєднання України до Конвенції з охорони нових сортів рослин у редакції 1978 р.»¹.

Проте для того, щоб приєднатися до УПОВ, Україна повинна була виконати певний перелік вимог, а саме:

- було прийнято Закон України «Про приєднання України до Міжнародної конвенції про охорону нових сортів рослин» від 2 червня 1995 року;
- Україна приєдналась до Акта 1991 р. УПОВ Конвенції;

¹ Авраменко О. Б., Івашенко О. В.; МОНМС України, Уман. держ. пед. ун-т ім. П. Тичини. Набуття прав на нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності: сорти рослин : монографія / Умань, 2011. 139 с. Бібліогр.: 68 назв. укр.

– Президент України видав Укази «Про представника України і його заступника у Раді Міжнародного союзу з охорони нових сортів рослин» та «Питання представництва України у Раді Міжнародного союзу з охорони нових сортів рослин», «Про представника України у Раді Міжнародного Союзу по охороні нових сортів рослин» [1, с. 10].

Для того, щоб приєднатися до Міжнародного Союзу з охорони нових сортів рослин, необхідно дотриматися рекомендацій про «Керівні вказівки для членів УПОВ щодо ратифікації Акта 1991 р. УПОВ Конвенції». Важливість таких дій обумовлюється наступним.

Закріплюючи систему охорони сортів рослин, Міжнародна конвенція про захист нових сортів рослин (УПОВ) вирішує два завдання. Перше завдання полягає в тому, що у Конвенції закріплені принципи, відомі Паризької конвенції, — *національний режим, незалежність охоронного документа, конвенційний пріоритет* (який означає, що особа, яка подала заявку на реєстрацію сорту рослини в одній з держав-членів Союзу, з дати подання першої заяви, використовує право пріоритету подати заявку в інших державах-членах Союзу).

Друге завдання полягає в *забезпеченні гармонізації правової охорони на національному рівні* в країнах-учасниках.

Варто звернути увагу на те, що дана Конвенція розроблена таким чином, що не всі її норми мають імперативний характер. Так, відповідно до пункту 2 статті 5 Конвенції УПОВ Акта 1991 року не встановлюються чіткі вимоги до суми стосовно сплати зборів, оскільки кожна країна-учасник Конвенції може самостійно встановлювати свої вимоги [9].

На сьогодні в Україні діє примат міжнародного права щодо регулювання правовідносин у сфері охорони і захисту прав на сорти рослин селекціонерів. У тому випадку якщо у міжнародному договорі згода на обов'язковість якого надана в ВРУ Україні, передбачені інші правила, ніж ті, що знаходяться в Законі та прийнятих до нього нормативно-правових актах, тоді застосовуються правила міжнародного договору [12].

Зрештою, для всіх членів Конвенції УПОВ були створені однакові умови для набуття прав на сорти рослин, зокрема, розроблена проста система подачі заявок та розроблені типові бланки для таких заявок. Інформація, яка повинна міститися в заявках на сорти рослин, *особливо нічим не повинна відрізнятися від заявок в інших країнах-членах УПОВ Конвенції*.

Основною перевагою Конвенції УПОВ 1991 року є те, що залишаються основні принципи — експертизи сортів рослин, а саме на відмінність, одно-

рідність та стабільність. А вже на початку перша редакція Конвенції УПОВ надавала селекціонеру право на охорону одного й того ж самого сорту рослини лише в одній формі охорони. Окрім цього, *одна із відмінностей у Акті 1991 р. полягає у різниці кількості видів та родів, що члени УПОВ Конвенції повинні охороняти*.

Відповідно до Акта 1991 р. Конвенції усі роди та види сортів рослин охороняються державами, що є членами УПОВ Конвенції. Слід зазначити, що Регламент Ради ЄС № 2100/94 від 27 липня 1994 р. відображає положення Конвенції УПОВ, фактично деякі положення дублюються, особливо те, що стосується визначення термінів: поняття сортів рослин та критерії їх охороноздатності. Окрім цього Закон України «Про охорону прав на сорти рослин» теж визначає тлумачення відповідних термінів. Проте основним залишається, що такий закон не повинен суперечити УПОВ Конвенції, тому що це є однією із передумов членства.

На відміну від законодавчого закріплення, в Україні був тривалий час відсутній правовий механізм реалізації конвенційних принципів. Так, методики стосовно проведення експертиз на ВОС досить довго не реєструвалися у Міністерстві юстиції України та не набували юридичної сили. Тому при реєстрації нових сортів рослин виникало головне питання, а саме — якими методиками слід керуватися. Тому, в першу чергу виникали різноманітні спори, пов'язані з незаконним набуттям прав на сорти рослин. Прикладом може бути справа, пов'язана із «порушення умов державної реєстрації сортів, в якій позивач — Семенсес Прогрейн Інк. подав позов до ТОВ «Прогрейн Євразія» та Державної ветеринарної та фітосанітарної служби України про визнання недійсними майнових прав інтелектуальної власності»². Під час прийняття рішення господарським судом було встановлено, що «сорти сої «Терек» і «Кубань», зареєстровані товариством з обмеженою відповідальністю «Прогрейн Євразія», не відрізняються (чітко) від раніше зареєстрованих «Semeneses Progreen Inc.» сої «Тома» і «Ная», що є основою, встановленою законом для задоволення цього позову»³.

Суд з'ясував, що коли була здійснена реєстрація видів сої «Терек» і «Кубань», застосовувалася Методика 2003 року, а саме Методика проведення експертизи і державного випробування видів рослин зернових, круп'яних і зернобобових культур (далі — Методика-2003 р.), що не була приведена до

вимог Міжнародного союзу з охорони нових сортів рослин (UPOV).

Відповідно, реєстрація сортів була здійснена із порушенням, адже описи сортів рослин, вчинені в Україні і в Канаді, відбувалися з використанням різних законів, у відповідності з різними методами (Методика УПОВ та Методика 2003 р.), тому опису підлягали різні ознаки, правила заповнення документів також відрізнялися.

Тому, «в ході судової експертизи сортів сої експерти представили абсолютно суперечливі результати. В результаті два експерта заявили, що сорти рослин сої істотно не відрізняються за своїми ознаками, визначених у реєстраційних описах. Проте один із експертів таки прийшов до протилежного висновку, де вказав, що сорти чітко відрізнялися»⁴.

Головною причиною виникнення суперечливих висновків стало те, що в Україні були відсутні розроблені й затверджені методики, які би регулювали здійснення судово-експертних досліджень щодо сортів рослин під час здійснення експертизи.

Отже, у даній справі для уникнення порушення реєстрації прав на сорти сої потрібно було врахувати те, що Канада та Україна входять до членів UPOV, а відтак саме із застосуванням Методики UPOV і слід встановлювати відмінність сортів.

Враховуючи той момент, що Україна стала членом UPOV ще в 1995 році, лише тільки кілька років тому наказами від 16.12.2016р. № 547, від 16.08.2017р. № 465, від 08.12.2017р. № 653 Міністерством аграрної політики та продовольства України були затверджені наступні методики (табл. 1).

Окрім цього, наказами Мінагрополітики від 22.11.2018р. № 571 було внесено зміни до Методики проведення експертизи сортів квасолі золотистої (*Phaseolus aureus* Roxb.) на відмінність, однорідність і стабільність, Методики проведення експертизи сортів редьки посівної (редиски) (*Raphanus sativus* L. var. *sativus* Pers.) на відмінність, однорідність і стабільність, Методики проведення експертизи сортів нагідок лікарських (*Calendula officinalis* L.) на відмінність, однорідність та стабільність.

Слід зазначити, що у сфері охорони прав на сорти рослин великого значення набув саме Акт 1991 року, в якому було відображено підходи Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода ТРІПС), яка вимагає від учасників забезпечити захист сортів рослин через обрання одного з трьох варіантів захисту. А вже метою УПОВ Конвенції є надання *sui generis* захисту прав на сорти рослин протягом обмеженого періоду.

² Рішення господарського суду м. Києва від 07.09.2017. Справа №910/15074/14, посилання: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68742099>

³ Дивитися попереднє посилання.

⁴ Дивитися попереднє посилання.

Таблиця 1

Перелік Методик затверджених наказами Міністерства аграрної політики та продовольства України

1.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи зернових на відмінність, однорідність і стабільність;
2.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи олійних на відмінність, однорідність і стабільність;
3.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи зернобобових та круп'яних на відмінність, однорідність і стабільність;
4.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи технічних на відмінність, однорідність і стабільність;
5.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи кормових та коренеплідних на відмінність, однорідність і стабільність;
6.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи овочевих, картоплі та грибів на відмінність, однорідність і стабільність;
7.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи плодових, ягідних, горіхоплідних та винограду на відмінність, однорідність і стабільність;
8.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи декоративних на відмінність, однорідність і стабільність;
9.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи лікарських та ефіроолійних на відмінність, однорідність і стабільність;
10.	Методика проведення експертизи сортів рослин групи лісових на відмінність, однорідність і стабільність.
11.	Методика проведення експертизи сортів рослин маку східного (<i>Papaver orientale</i> L.) на відмінність, однорідність і стабільність.
12.	Методика проведення експертизи сортів виду Теффа (<i>Eragrostis tef</i> (Zuccagni) Trotter) на відмінність, однорідність та стабільність.

Однак у тій же Європі існує заборона на патентування сортів рослин за ст. 53 (b) Європейської патентної конвенції [3]. Водночас дотримання Акту 1991 року є найбільш очевидним способом задоволення Угоди ТРІПС, в якій у ст. 27 вказано, що «члени конвенції повинні забезпечити захист сортів рослин або через патенти, або *sui generis* ефективну систему, або завдяки їх комбінації»⁵.

При цьому доречно зауважити, що Акт 1991 року не змінює принципи попередніх Актів, зокрема сторони-учасники Конвенції отримують та захищають права селекціонерів у відтворювальному та розмножувальному матеріалі сортів рослин.

Відповідно до УПОВ Конвенції, якщо реєстрація сортів відбулася, власник має виключне право розпоряджатися сортом рослини з комерційною метою.

Загальний строк захисту прав на сорт рослини відповідно до УПОВ Конвенції як мінімум 20 років, та для дерев чи винограду 25 років. Водночас варто зазначити, що УПОВ Конвенція захищає репродуктивний матеріал, а не саму створену рослину.

Говорячи про істотні зміни, що відбулися у міжнародних підходах стосовно охорони сортів рослин, можна відзначити наступне. Так, в Акті 1978 року ст. 2(1) визначає, що «кожна країна учасник може вільно вводити в дію законодавство, де заявник

повинен вибрати між патентом та правом на сорт рослини»⁶. Натомість у ст. 2 Акту 1991 року вже закріплюється, що «кожна Договірна Сторона надає та охороняє права селекціонера» [9].

Такий підхід відповідає підходам ст. 27 Угоди ТРІПС, в якій зазначено, що «члени можуть не дозволяти патентування рослин та тварин, проте вони повинні забезпечити захист сортів рослин або через патенти, або *sui generis* ефективну систему, або завдяки їх комбінації»⁷.

Якщо звернути увагу на вимоги Конвенції УПОВ, то можна побачити, що головною залишається ознака новизни. А саме звертається увага на те, чи комерційно використовувався сорт на території (наприклад, України чи країни, яка не є стороною Конвенції), та визначені терміни, якщо сорт використовувався для визначення того, чи підпадає даний сорт під вимогу бути новим.

Істотним є те, що вимога до сорту, щоб він був новим, відрізняється від вимоги новизни у патентному праві. Тому у першому випадку «бути новим» означає не бути комерційно використаним протягом конкретно визначеного періоду [2, с. 605]. Натомість у патентному праві немає визначення «попередне

⁵ Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 06.12.2005 [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018.

⁶ International Convention for the Protection of New Varieties of Plants of December 2, 1961, as revised at Geneva on November 10, 1972, and on October 23, 1978. URL: https://www.upov.int/upoylex/en/conventions/1978/w_up780.html#_1_3

⁷ Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 06.12.2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018

користування», відтак істотне значення для винаходу має абсолютна новизна об'єкта.

Якщо заявник на реєстрацію прав на сорти рослин зможе показати розмножувальний матеріал сорту, що подається на реєстрацію, і даний сорт рослини використовувався лише для того, щоб створити інший сорт, у такому випадку сорт не втрачає ознаку нового [2, с. 606]. При цьому аналіз поняття «розмножувальний матеріал» в Акті 1991 року дозволяє визнати, що воно розмежується із простим поняттям «сорт рослини».

Окрім цього Акт 1991 року визначає у ст. 7, що сорт рослини є відмінним від будь-якого іншого сорту, що існує і про його існування є загальне знання під час подачі заяви на реєстрацію [9].

У даному випадку Акт 1991 року відрізняється від Акту 1978 року, адже вимога, що сорт рослини повинен відрізнятися однією чи більше важливими ознаками, зникла, оскільки була двозначною, а відтак була визнана непотрібною.

Акт 1991 року визначає у ст. 9, що «сорт вважається стабільним, якщо його відповідні ознаки залишаються незмінними після неодноразового розмноження або, у випадку особливого циклу розмноження, наприкінці кожного такого циклу»⁸. Відтак, відповідно до Акта 1978 року ніяких суттєвих змін до цієї вимоги не відбулося, лише перефразування статті.

У цьому сенсі доречно зазначити, що у попередній Методиці УПОВ TG/1/2 пропонувалося визначити стабільність сорту, спершу тоді, коли сорт був доведений однорідним. Проте, якщо є сумніви щодо визначення ознаки стабільності, то необхідно її визначити через проведення тестування на майбутньому поколінні, щоб перевірити, чи проявляються такі самі характеристики попередньої рослини.

Відповідно до ст. 14 УПОВ Конвенції «власник сорту рослин має виключне право дозволяти виро-

бляти чи репродуктувати (розмножувати); доводити до кондицій для розмноження; пропонувати для продажу; продавати чи будь-яка іншій формі збувати; експортувати; імпортувати; зберігати для будь-яких цілей, зазначених вище»⁹. Слід зазначити, що закладений підхід також відрізняється від Акту 1978 року тим, що тоді зберігання було для комерційного продажу. Таке положення мало вплив на створення «фермерських прав», зокрема вирощувати нові рослини із зібраних розмножувальних матеріалів із попереднього урожаю.

Висновки і перспективи подальших досліджень. Отже, аналіз відповідних Актів Конвенції 1978 та 1991 року дає підстави зробити висновок, що остання редакція УПОВ Конвенції є більш удосконаленою версією Акта 1978 року. У ряді статей норми є більш чітко сформульованими порівняно з попереднім документом, що дає можливостей уникати двозначностей при їх тлумаченні. Водночас Україна й досі не привела національне законодавство у повну відповідність до УПОВ Конвенції при тому, що відповідні зобов'язання були нею взяті.

Водночас позитивним фактором є те, що за останні кілька років відбулися суттєві зміни стосовно розробки й прийняття в Україні УПОВ Методик, адже у 2016 році Міністерство аграрної політики та продовольства України затвердило методики проведення кваліфікаційної експертизи сортів рослин на відмінність, однорідність і стабільність, а також було затверджено ряд методик проведення кваліфікаційної експертизи сортів рослин на придатність до поширення в Україні.

Перспективи подальших досліджень, полягають в тому, що наявна інституційна реформа, рівно як і виконання Україною вимог за міжнародними зобов'язаннями, вимагає подальшого удосконалення національного законодавства.

Література

1. Авраменко О. Б., Іващенко О. В.; МОНМС України, Уман. держ. пед. ун-т ім. П. Тичини. Набуття прав на нетрадиційні об'єкти інтелектуальної власності: сорти рослин: монографія / Умань, 2011. 139 с. Бібліогр.: 68 назв. укр.
2. Barry Greengrass «The 1991 Act of the UPOV Convention» [1991]. EIPR. 466-72».
3. Convention on the Grant of European Patents (European Patent Convention) of 5 October 1973. URL: <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/epc/2016/e/ma1.html>
4. Duenas M., Mercedes Campi (2016) Intellectual Property Rights and International Trade of Agricultural Products. World Development. doi.org/10.1016/j.worlddev.2015.11.014

⁸ Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин: прийнята 2 грудня 1961р.: ратифікована Законом України від 02.08.2006 № 60-V [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

⁹ Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин: прийнята 2 грудня 1961р.: ратифікована Законом України від 02.08.2006 № 60-V [Електронний ресурс] // Законодавство України. — Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.

5. Dutfield G. M., Roberts T. W. (2017) Intellectual Property Rights. Encyclopedia of Applied Plant Sciences (Second Edition). doi.org/10.1016/B978-0-12-394807-6.00036-8
6. Hariprasanna K. (2019) Chapter 21 — Distinctness, Uniformity, and Stability (DUS) Testing in Sorghum. Breeding Sorghum for Diverse End Uses. doi.org/10.1016/B978-0-08-101879-8.00021-8
7. Jefferson D., Alandete-Saez M. (2019) Intellectual Property in Agriculture. Reference Module in Food Science. doi.org/10.1016/B978-0-08-100596-5.22934-X
8. Jördens R. (2005) Progress of plant variety protection based on the International Convention for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV Convention). World Patent Information. doi.org/10.1016/j.wpi.2005.03.004
9. Міжнародна конвенція з охорони нових сортів рослин: прийнята 2 грудня 1961р.: ратифікована Законом України від 02.08.2006 № 60-V. Законодавство України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>
10. Рішення господарського суду м. Києва від 07.09.2017. Справа № 910/15074/14. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68742099>.
11. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 06.12.2005. Законодавство України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018
12. Закон України «Про міжнародні договори України» від 29 червня 2004 року N1906-IV. Законодавство України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>
13. Закон України «Про приєднання України до Міжнародної Конвенції з охорони нових сортів рослин» від 2 червня 1995 року № 209/95 ВР. Законодавство України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/209/95-вр>
14. Закон України «Про приєднання України до Міжнародної Конвенції з охорони нових сортів рослин» від 2 серпня 2006 року N60-V. Законодавство України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/60-16>

References

1. Avramenko O. B., Ivashchenko O. V. Nabuttia prav na netradytsiini obiekty intelektualnoi vlasnosti: sorty Roslyn. MONMS Ukrainy, Uman. derzh. ped. un-t im. P. Tychny: monohrafiia / Uman, 2011. 139 с. Bibliohr.: 68 nazv. [In Ukrainian].
2. Barry Greengrass «The 1991 Act of the UPOV Convention» [1991]. EIPR. 466-72».
3. Convention on the Grant of European Patents (European Patent Convention) of 5 October 1973. URL: <https://www.epo.org/law-practice/legal-texts/html/epc/2016/e/ma1.html>.
4. Duenas M., Mercedes Campi (2016) Intellectual Property Rights and International Trade of Agricultural Products. World Development. doi.org/10.1016/j.worlddev.2015.11.014.
5. Dutfield G. M., Roberts T. W. (2017) Intellectual Property Rights. Encyclopedia of Applied Plant Sciences (Second Edition). doi.org/10.1016/B978-0-12-394807-6.00036-8.
6. Hariprasanna K. (2019) Chapter 21 — Distinctness, Uniformity, and Stability (DUS) Testing in Sorghum. Breeding Sorghum for Diverse End Uses. doi.org/10.1016/B978-0-08-101879-8.00021-8.
7. Jefferson D., Alandete-Saez M. (2019) Intellectual Property in Agriculture. Reference Module in Food Science. doi.org/10.1016/B978-0-08-100596-5.22934-X.
8. Jördens R. (2005) Progress of plant variety protection based on the International Convention for the Protection of New Varieties of Plants (UPOV Convention). World Patent Information. doi.org/10.1016/j.wpi.2005.03.004.
9. Mizhnarodna konventsiiia z okhorony novykh sortiv roslyn: pryiniata 2 hrudnia 1961r.: ratyfikovana Zakonom Ukrainy vid 02.08.2006 № 60-V. Zakonodavstvo Ukrainy. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>
10. Rishennia hospodarskoho sudu m. Kyieva vid 07.09.2017. Sprava № 910/15074/14. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68742099>.
11. Uhoda pro torhovelni aspekty prav intelektualnoi vlasnosti vid 06.12.2005. Zakonodavstvo Ukrainy. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018
12. Zakon Ukrainy «Pro mizhnarodni dohovory Ukrainy» vid 29 chervnia 2004 roku N1906-IV. Zakonodavstvo Ukrainy. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>
13. Zakon Ukrainy «Pro pryiednannia Ukrainy do Mizhnarodnoi Konventsii z okhorony novykh sortiv roslyn» vid 2 chervnia 1995 roku № 209/95 VR. Zakonodavstvo Ukrainy. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/209/95-вр>
14. Zakon Ukrainy «Pro pryiednannia Ukrainy do Mizhnarodnoi Konventsii z okhorony novykh sortiv roslyn» vid 2 serpnia 2006 roku N60-V. Zakonodavstvo Ukrainy. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/60-16>

Лукань Марія Олександрівна

аспірантка кафедри

міжнародного приватного права і порівняльного правознавства

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Лукань Мария Александровна

аспирантка кафедры

международного частного права и сравнительного правоведения

Национального юридического университета имени Ярослава Мудрого

Lukan Maria

PhD Student of the Department of

Private International Law and Comparative Law

Yaroslav Mudriy National law university

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5234

ДЕЛИКТНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ В ІНТЕЛЕКТУАЛЬНІЙ ВЛАСНОСТІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

ДЕЛИКТНЫЕ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА В ИНТЕЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

DELICIT OBLIGATIONS IN THE INTELLECTUAL PROPERTY OF THE EUROPEAN UNION

Анотація. Статтю присвячено правилам регулювання транскордонних неоговірних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності в Європейському Союзі (далі за текстом – ЄС). Надано загальну характеристику поняттю і змісту неоговірних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності ЄС. Розкрито зміст деликтних зобов'язань в інтелектуальній власності ЄС, як найбільш розповсюдженого виду порушень. Визначено основне джерело права колізійного регулювання позаоговірних відносин ЄС, що стосуються інтелектуальної власності – Регламент (ЄС) № 864/2007 Європейського Парламенту та Ради «Про право, що підлягає застосуванню до неоговірних зобов'язань» (Рим II) та розкрито зміст колізійних прив'язок, що визначають право, яке підлягає застосуванню у цій сфері. Також у статті визначені основні колізійні прив'язки, що існують в законодавстві ЄС у вирішенні транскордонних спорів пов'язаних з позаоговірним зобов'язанням з відшкодування шкоди та спеціальні колізійні прив'язки, що стосуються деликтних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності.

Розглянуто недоліки законодавства ЄС у цій сфері, а саме недоцільність існуючих колізійних прив'язок, що призначені для розв'язання транскордонних спорів у сфері інтелектуальної власності, що зумовлюється передусім незручністю у практичному застосуванні. Наведено існуючі напрацювання авторитетних вчених у сфері регулювання міжнародних позаоговірних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності, зокрема застосуванням існуючих вдалих принципів CLIP, що враховують специфічність інтелектуальної власності та розроблені з урахуванням саме спеціалізації інтелектуальної власності з поміж інших видів позаоговірної відповідальності. Доведено необхідність подальших вітчизняних ґрунтовних досліджень у цій сфері.

Ключові слова: інтелектуальна власність, транскордонні неоговірні зобов'язання, Регламент ЄС Рим II, *lex loci protectionis*.

Аннотация. Статья посвящена правилам регулирования трансграничных неоговорных обязательств в сфере интеллектуальной собственности в Европейском Союзе (далее – ЕС). Предоставлено общую характеристику понятию и содержанию неоговорных обязательств в сфере интеллектуальной собственности ЕС. Раскрыто содержание деликтных обязательств в интеллектуальной собственности ЕС, как наиболее распространенного вида нарушений. Определены

основной источник права коллизионного регулирования внедоговорных отношений ЕС, касающиеся интеллектуальной собственности - Регламент (ЕС) № 864/2007 Европейского парламента и Совета «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам» (Рим II) и раскрыто содержание коллизионных привязок, определяющих право, подлежащее применению в этой сфере. Также в статье определены основные коллизионные привязки, существующие в законодательстве ЕС в решении трансграничных споров связанных с внедоговорного обязательства по возмещению вреда и специальные коллизионные привязки, касающиеся деликтных обязательств, в сфере интеллектуальной собственности.

Рассмотрены недостатки законодательства ЕС в этой сфере, а именно нецелесообразностью существующих коллизионных привязок, предназначенных для решения трансграничных споров в сфере интеллектуальной собственности, что обусловлено, прежде всего, неудобством и иногда нецелесообразностью в практическом применении. Приведены наработки авторитетных ученых в области регулирования международных внедоговорных обязательств в сфере интеллектуальной собственности, в частности существующие удачные принципы CLIP, учитывающие специфичность интеллектуальной собственности и разработаны с учетом именно специализации интеллектуальной собственности среди других видов внедоговорной ответственности. Доказана необходимость дальнейших отечественных фундаментальных исследований в этой сфере.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, трансграничные внедоговорные обязательства, Регламент ЕС Рим II, *lex loci protectionis*.

Summary. The article is devoted to the rules for regulating cross-border non-contractual obligations in the field of intellectual property in the European Union (hereinafter – the EU). The general description of the concept and content of non-contractual obligations in the field of intellectual property of the EU is provided. The content of tort obligations in the intellectual property of the EU, as the most common type of violation, is disclosed. The main source of the law of conflict of laws regulation of non-contractual relations of the EU concerning intellectual property is identified – Regulation (EU) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council on the Law Governing Non-Contractual Obligations (Rome II) and the content of conflict of laws defining the law subject to application in this area. The article also defines the main conflict bindings existing in the EU legislation in resolving cross-border disputes related to non-contractual obligations for compensation of harm and special conflict bindings relating to tort obligations in the field of intellectual property.

The shortcomings of EU legislation in this area, namely, the inexpediency of existing conflict bindings designed to resolve cross-border disputes in the field of intellectual property, which is primarily due to inconvenience and sometimes inexpediency in practical application, are examined. The achievements of reputable scientists in the field of regulation of international non-contractual obligations in the field of intellectual property are presented, in particular, the existing successful CLIP principles that take into account the specificity of intellectual property and are developed taking into account the specialization of intellectual property among other types of non-contractual liability. The necessity of further domestic fundamental research in this area is proved.

Key words: intellectual property, cross-border non-contractual obligations, EU Regulation Rome II, *lex loci protectionis*.

Постановка проблеми в загальному вигляді. Зобов'язання по відшкодуванню шкоди внаслідок випадкової взаємодії суб'єктів різних країн (не зв'язаних договірними відносинами) є неминучими у зв'язку із розвитком транскордонних суспільних відносин. Відповідь на два основних питання які постають у разі виникнення таких ситуацій: суд якої країни має вирішувати спір і яке матеріальне право в такому разі буде застосовуватись — вказують колізійні норми, які й визначають правила вибору національного права конкретної країни у разі конфлікту законів різних держав. Незважаючи на сучасну уніфікацію правил відшкодування позадоговірної шкоди транскордонних відносин інтелектуальної власності на рівні ЄС, питання пов'язані із з'ясуванням їх сутності та доцільності є актуальними. Насамперед, зважаючи на незручності що стосуються їх практичного застосування. Особливої актуальності

ця тема набуває з огляду на те, що Україна тримає курс на євроінтеграцію, а гармонізація вітчизняного законодавства у сфері інтелектуальної власності з європейськими стандартами є стратегічним питанням національної безпеки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. Дослідженням позадоговірних відносин у сфері інтелектуальної власності Європейського союзу присвятили свої праці, зокрема такі вчені як В. П. Звеків [4], Мо Чжан [11], О. В. Луткова [5], Н. І. Маришева [8], К. В. Мануїлова [6, 7], Пол Торреманс [12] та інші. В науковій царині тривалий час висуваються погляди, щодо поліпшення правил регулювання позадоговірних відносин у сфері інтелектуальної власності з огляду на саму

її специфічність. Дана тема недостатньо розкрита вітчизняними науковцями, тож потребує подальшого дослідження.

Формулювання цілей статті. Метою наукової статті є аналіз правил регулювання позадоговірних, і зокрема деліктних зобов'язань інтелектуальної власності в межах Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Зобов'язання по відшкодуванню шкоди, не пов'язані з договірними відносинами, що виникають між суб'єктами різних країн називаються транскордонними недогвірними або позадоговірними. У найбільш узагальненому значенні, недогвірне зобов'язання це зобов'язання яке виникає між сторонами не на основі договору [10, с. 202]. Позадоговірними їх ще називають через те, що вони виникають поза договором — оскільки між сторонами може бути укладено договір, однак заподіяння шкоди може зовсім не стосуватися відносин опосередкованих договором. Тобто специфічною ознакою позадоговірного зобов'язання є те, що воно виникає незалежно від волі та бажання сторін.

В межах цієї статті ми розглянемо регулювання деліктних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності ЄС, що є одним із видів позадоговірних зобов'язань.

Свого часу, Європейська спільнота дійшла висновку, що збільшення передбачуваності результату судових розглядів, підвищення визначеності щодо права, що підлягає застосуванню та сприяння вільному руху судових рішень в межах Європейського Союзу, вимагають винайдення правил конфлікту законів, що будуть діяти в державах-членах ЄС та вказували на одне й те саме національне право, незалежно від країни, де було подано позов.

З цією метою Гаазька програма, прийнята Європейською Радою 5 листопада 2004 року, закликала до активного проведення роботи над правилами конфлікту законів щодо позадоговірних зобов'язань.

У результаті 11 липня 2007 року світ побачив Регламент (ЄС) № 864/2007 Європейського Парламенту та Ради «Про право, що підлягає застосуванню до недогвірних зобов'язань», відомий як Рим II.

В цьому ключовому документі зазначено, що поняття позадоговірного (недогвірного) зобов'язання є неоднаковим в різних державах-членах. Тому за правилами Регламенту Рим II воно повинно розглядатися як автономне поняття. Хоча в Регламенті не надано визначення поняттю недогвірного зобов'язання, у ньому чітко визначені види недогвірних зобов'язань, серед яких: відповідальність за продукцію, недобросовісна конкуренція, завдання шкоди навколишньому середовищу, порушення

прав інтелектуальної власності, відповідальність за проведення страйків та локаутів¹, безпідставне збагачення, діяльність в чужих інтересах без доручення та «culpa in contrahendo»².

У самому Регламенті зазначено, що його положення і матеріальна сфера застосування повинні бути сумісними з Регламентом (ЄС) № 44/2001 від 22 грудня 2000 року про юрисдикції, визнання та виконання судових рішень у цивільних або комерційних справах (Брюссель I) і документами щодо права, що підлягає застосуванню до договірних зобов'язань — Регламентом (ЄС) № 593/2008 від 17 червня 2007 року (відомий як Рим I) [1].

Однак, необхідно зазначити, що станом на сьогоднішні норми колізійного регулювання правил юрисдикції по цивільним і комерційним справам уніфіковано у Регламенті (ЄС) № 1215/2012 від 12 грудня 2012 року, який замінив собою Регламент (ЄС) № 44/2001 від 22 грудня 2000 року.

Приписи щодо відшкодування шкоди, які вміщено у Главі II Регламенту «Рим II», носять характер новел, оскільки як зазначає Дмитрієва М., в зарубіжній доктрині, протягом тривалого часу недогвірні зобов'язання зводились лише до зобов'язань по відшкодуванню шкоди за неправомірні дії (делікти), а виділення з деліктів інших видів недогвірних зобов'язань набуло юридичного оформлення в другій половині ХХ століття і тому є новелою [9, с. 425].

Причиною виникнення позадоговірних зобов'язань саме у сфері інтелектуальної власності є у переважній більшості — заподіяння шкоди, шляхом вчинення правопорушення (делікту). Отже, підставою виникнення деліктних зобов'язань є делікт (від лат. провина, проступок) — незаконна дія, яка заподіє шкоду іншій особі, на підставі чого виникає зобов'язання в особи що заподіяла шкоду, відшкодувати її [10, с. 203].

Сукупність норм, що регулюють зобов'язання внаслідок заподіяння шкоди, іменується в науці деліктним правом, а самі ці зобов'язання називаються деліктними [6, с. 584].

Статут деліктного зобов'язання — це сукупність матеріальних норм національного права, обраного

¹ Локаут (англ. *lock out* — тимчасова зупинка роботи (або істотне скорочення обсягів виробництва) підприємства роботодавцем з припиненням виплати зарплати, з метою чинення тиску на працівників (аналог страйку, але з боку роботодавця, а не працівників).

² «Culpa in contrahendo» (лат.) — вина при укладенні договору. Мається на увазі недобросовісна поведінка однієї зі сторін по відношенню до контрагента за узгодженням умов підготовлюваного договору. В контексті Регламенту Рим II є автономним поняттям яке не повинно інтерпретуватися в значенні національного права, і включає порушення обов'язку про інформування контрагента та зриву переговорів про укладення договору.

на підставі колізійної норми. Перелік складових елементів деліктного статуту є невичерпним, однак більш-менш загально визначеними на міжнародному рівні складовими статуту деліктного зобов'язання є: підстави деліктного зобов'язання, обсяг, характер відшкодування шкоди, межі деліктної відповідальності, розмір відшкодування тощо. Щоб визначити статут деліктного зобов'язання, тобто визначити норми національного права для вирішення конфлікту, використовують різні колізійні прив'язки.

Основною колізійною прив'язкою в сфері позадоговірних зобов'язань в державах-членах ЄС є принцип *lex loci delicti commissi* (закон місця вчинення делікту). Однак, даний принцип викликає невизначеність у ситуації, коли є декілька держав, де було вчинено делікт.

Тому заради забезпечення розумного балансу інтересів особи, яка притягається до відповідальності, і особи, якій завдано шкоду, Регламент Рим II пропонує використовувати до транскордонних недогвірних зобов'язань прив'язку до країни, за місцем настання прямої шкоди — *lex loci damni*. Ця прив'язка є основним загальним правилом для визначення права, яке застосовується у транскордонних позадоговірних зобов'язаннях — тобто це право країни, де настала пряма шкода.

Загальне колізійне правило *lex loci damni* встановлене у статті 4(1) Регламенту Рим II: до позадоговірного зобов'язання, що впливає з делікту застосовується законодавство тієї країни, в якій настала шкода, незалежно від країни, де відбулась подія, що спричинила цю шкоду та незалежно від країн, де настали непрямі наслідки цієї події.

Втім ст. 4(2) робить винятки з цього правила у разі якщо обидві сторони конфлікту (і особа, що завдала шкоди, і особа, якій завдано шкоди) мають звичайне місце проживання в одній і тій самій країні, застосовується право цієї країни. Це перший виняток.

Другий виняток передбачений ст. 4(3) коли з усіх обставин справи зрозуміло, що делікт явно тісніше пов'язаний із країною, відмінною від тієї країни, в якій настала пряма шкода (4(1)) та навіть не зважаючи на те, що сторони конфлікту мешкають в одній країні (4(3)), простіше кажучи йдеться про «принцип найбільш тісного зв'язку».

Тепер звернемо увагу на спеціальні колізійні прив'язки, вживані у Регламенті Рим II, які застосовуються до транскордонних недогвірних зобов'язань ЄС у сфері інтелектуальної власності і з'ясуємо співвідношення між ними і загальним правилом (з винятками) ст. 4 цього ж Регламенту.

До транскордонних недогвірних зобов'язань ЄС у сфері інтелектуальної власності застосовується

спеціальна колізійна прив'язка. Стаття 8 Регламенту Рим II присвячена регулюванню специфічних відносин, що стосуються порушення прав інтелектуальної власності відповідно до якої, зберігається універсальний визнаний принцип *lex loci protectionis* (закон держави, де вимагається захист).

У Регламенті надається уточнення, що термін «права інтелектуальної власності» повинен інтерпретуватися як, авторське право, суміжні права, право *sui generis*³, право на охорону баз даних і права промислової власності.

Згідно з принципом *lex loci protectionis* правом, що підлягає застосуванню до недогвірних зобов'язань, що виникає внаслідок порушення права інтелектуальної власності, є право країни, стосовно якої ставиться вимога про захист» (ст. 8(1) Регламенту). Мова йдеться про право держави, на території якої виникла подія, що спричинила юридично значимі наслідки, які викликали необхідність в захисті інтелектуальних прав. При цьому саме порушення прав, яке спричинило юридично значимі наслідки, могло статися в одній державі (або декількох державах), а вимога про відновлення порушеного права ставиться щодо іншої держави, і для його відновлення має бути застосоване право саме цієї зацікавленої держави [5, с. 131–132].

Важливий акцент потрібно зробити на тому, що конкретне правило встановлене ст. 8 Регламенту Рим II, де йдеться про порушення права інтелектуальної власності виключає будь які винятки та відсилання до статті 4 цього ж Регламенту. Тобто прив'язка до законодавства країни, для якої вимагається захист все одно буде застосована, навіть якщо обидві сторони матимуть звичайне проживання в одній країні (яка не є країною законодавства тієї країни, для якої прагнуть захисту), і навіть якщо явно впливає тісніший зв'язок з іншою країною [12, пункт 18.73]

У пункті 8(2) Регламенту зазначає, що у разі позадоговірного зобов'язання, що виникає внаслідок порушення права інтелектуальної власності, що є єдиним для всього Співтовариства, правом, що підлягає застосуванню до будь-якого питання, що не врегульований відповідним документом Товариства, є право країни, де було порушено це право. Так, Суд ЄС надав тлумачення ст. 8(2) Регламенту у справі «Nintendo Co. Ltd v BigBen Interactive GmbH, BigBen Interactive SA [14]: положення статті 8 (2) Регламенту (ЄС) № 864/2007 Європейського Парламенту та Ради від 11 липня 2007 р. «Про право, застосовне до

³ *Sui generis* — латинський вираз, що означає унікальність правової конструкції ЄС в цілому, конструкції, що не має прецедентів.

позадовірних зобов'язань» («Рим II»), слід тлумачити як таке, що «країна у якій вчинено правопорушення» в розумінні цього Регламенту стосується країни, в якій сталася подія, що спричинила шкоду. Якщо одного і того ж відповідача звинувачують у різних правопорушеннях у різних державах-членах, правильний підхід до виявлення події, що спричиняє шкоду, полягає не в тому, щоб посилалися на кожен передбачуваний акт про порушення, а в тому, щоб скласти загальну оцінку поведінки цього відповідача і визначити місце, де було вчинено первісне порушення (найперше порушення).

Однак інколи складність полягає саме у визначенні місця порушення. Для прикладу розглянемо показовий кейс по справі C-173/11 «Football Dataco Ltd v Sportradar GmbH» [15]. За обставинами справи «Football Dataco Ltd» займаються організацією футбольних змагань в Англії і Шотландії і мають права інтелектуальної власності на базу даних «Football Live», пов'язану з їх проведенням. Компанія стверджує, що має право «*sui generis*» на цю базу даних у розумінні ст. 7 Директиви 96/9/ЄС Європейського Парламенту та Ради «Про правовий захист баз даних» від 11 березня 1996 року, за змістом якої розробник бази даних, який продемонструє, що було зроблено якісно та/чи кількісно значні інвестиції для створення вмісту бази даних має право запобігати витягненню та/чи повторному використанню всього вмісту бази даних чи значної її частини у якісному чи кількісному вимірі».

Натомість «Sportradar GmbH» це німецька компанія, яка надає інформацію що стосується, зокрема й матчів англійської ліги в прямому ефірі через Інтернет, шляхом повторного використання без дозволу бази даних «Football Dataco Ltd».

У зв'язку із чим «Football Dataco Ltd» подають позов проти «Sportradar GmbH» до Верховного суду Англії і Уельсу, а «Sportradar GmbH» подає позов про відсутність порушення прав інтелектуальної власності в Регіональний суд Гера у Німеччині. За цих обставин, справи в первісних судах призупиняються, у зв'язку із зверненням до Європейського суду справедливості з запитом про визначення місця, де скоєно делікт, права країни, що підлягає застосуванню і компетентного суду.

Суд ЄС розтлумачив, що по-перше, особа, яка проживає в одній із держав-членів може бути притягнута до відповідальності в іншій державі-члені з питань, пов'язаних з деліктом, або квазі-деліктом⁴,

⁴ Квазі-делікт — ненавмисне недоговорне правопорушення, заподіяння кому-небудь шкоди без умислу, в результаті недбалості або необережності, що характеризується при цьому відсутністю визначеності винної особи.

в судах країн-членів, на території яких було завдано шкоду. (ст. 5(3) Регламенту Ради (ЄС) № 44/2001 від 22 грудня 2000 року про юрисдикцію, визнання та виконання судових рішень у цивільних та комерційних питань).

По-друге, у відповідності до положень статті 8 Регламенту (ЄС) № 864/2007 (Рим II) право, яке застосовується до неконтрактного зобов'язання, що є результатом порушення права інтелектуальної власності, є правом країни, щодо якої запитується охорона.

Тобто підлягає застосуванню універсальний визнаний принцип *lex loci protectionis* (закон держави, де вимагається захист). З цього приводу, Суд ЄС зазначив, що ст. 7 Директиви 96/6/ЄС в контексті цієї справи повинна тлумачитись так, що дії «Sportradar GmbH» є актом незаконного «повторного використання» бази даних «Football Dataco Ltd» і цей акт повторного використання, має місце на території Англії, оскільки є докази, з яких можна зробити висновок, що в діях «Sportradar GmbH» розкривається намір націлюватися на представників громадськості в Англії — держави-члена, де знаходиться користувач, на чий комп'ютер передаються дані.

Отже, справа повинна слухатись у суді Англії (ст. 5(3) Регламенту 44/2001 (спеціальна юрисдикція для деліктів)) та за національними законами Англії (за принципом *lex loci protectionis* — закону держави, де вимагається захист, ст. 8(1) Регламенту Рим II).

Нарешті ст. 8(3) Регламенту Рим II виключає застосування принципу автономії волі сторін у справах пов'язаних з інтелектуальною власністю.

Ця заборона, передусім вмотивована тим, що національні органи держав-учасниць мають інтерес до наданих (зареєстрованих) прав інтелектуальної власності національними реєстрами, зумовлений національною економічною політикою. Тому, у разі дозволу сторонам обрати інший закон, це може завдати шкоди національним інтересам і потенційно може вплинути на право як таке [12, р.18.86].

Однак, багато науковців схильні вважати, що заборона автономії волі в справах пов'язаних з інтелектуальною власністю є застарілою, а наявність публічного (національного) інтересу не може служити безумовною підставою для заборони автономії волі, оскільки сам публічний (національний) інтерес є занадто невизначеним та абстрактним [3, с. 123].

Таким чином, заборона автономії волі сторін в позадовірних відносинах пов'язаних з інтелектуальною власністю залишається одним з найбільш дискусійних питань сучасності в праві ЄС.

Ще одним дискусійним питанням є вирішення транскордонних спорів у сфері інтелектуаль-

ної власності в межах ЄС у випадку так званих «мульти-державних» (multi-cases) або «усюдисущих порушень» (ubiquitous infringement cases). Коли порушення відбулись у багатьох державах або практично у кожній країні ЄС (наприклад порушення таким засобом як Інтернет). У цьому разі, загальне правило — застосування права країни, для якої вимагається захист стає наслідком залучення великої кількості нормативних актів, які необхідно застосувати, і може спричинити такі практичні проблеми, як тягар доказування та збільшення тривалості та витрат.

З огляду на це, деякі науковці пропонують звернутися до принципів CLIP — принципів конфлікту законів у сфері інтелектуальної власності, підготовлених групою науковців у галузі інтелектуальної власності та міжнародного приватного права — Європейською групою Макса Планка з конфлікту законів які включають перелік принципів щодо колізійних законів у сфері інтелектуальної власності та розроблені з метою заміни або покращення існуючих правил ЄС [13].

Дані принципи пропонують застосовувати до «мульти-державних» або «усюдисущих порушень» доктрину «de minimis rule», що походить від латинського виразу De minimis non curat lex («Закон не зважає на дрібниці») і означає, що суд повинен утримуватися від розгляду дріб'язкових справ.

Так, у статті 3:602 принципів CLIP пропонується наступне правило: суд, визнає порушення лише у тому випадку, коли порушення, має суттєвий вплив у межах держави щодо якої вимагається захист.

Доречно завершити розгляд регулювання деліктних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності ЄС влучною тезою Пола Торреманса, який надаючи характеристику Регламенту Рим II зазначив, що в цілому норми міжнародного приватного права Європейського Союзу можуть застосовуватися до інтелектуальної власності і можуть стати відправною точкою для підходу, який ефективно буде застосовуватися до транскордонних аспектів прав інтелектуальної власності. Разом із цим, вчений зазначив, що все ж нинішній набір правил залиша-

ється неповним і неадекватним у певних моментах і що потрібні більш детальні правила, щоб підхід став цілком задовільним. Повний приклад такого задовільного та всебічного підходу можна знайти в Принципах CLIP. Можливо, настав час, коли європейський законодавчий орган повинен спиратися на ці принципи CLIP побудовані на приватній ініціативі вчених? [12, пункт 18.93].

Дане питання поки що залишається риторичним.

Висновки та перспективи подальших досліджень у даному напрямку. Регламент (ЄС) № 864/2007 Європейського Парламенту та Ради «Про право, що підлягає застосуванню до недоговірних зобов'язань», відомий як Рим II є зводом правил, що регулюють правила транскордонного колізійного регулювання позадоговірних зобов'язань на території ЄС. У Регламенті не розкрито зміст поняття недоговірного зобов'язання, з посиланням на те, що його зміст є різним у державах членах, обмежуючись тільки переліком його видів. Спеціальною колізійною прив'язкою для транскордонних недоговірних зобов'язань у сфері інтелектуальної власності є *lex loci protectionis* (закон держави, де вимагається захист). Дане конкретне правило встановлене ст. 8 Регламенту Рим II, виключає будь які винятки та застереження, навіть якщо обидві сторони конфлікту матимуть звичайне проживання в одній країні (яка не є країною законодавства тієї країни, для якої прагнуть захисту), і навіть якщо делікт явно має більш тісний зв'язок з іншою країною. За законодавством Європейського Союзу виключається застосування принципу автономії волі сторін у транскордонних позадоговірних зобов'язаннях пов'язаних з інтелектуальною власністю. Станом на сьогодні питання міжнародного регулювання позадоговірних зобов'язань в межах Європейського Союзу залишаються актуальними. Потребують вдосконалення неефективні засоби вирішення позадоговірних спорів у цій сфері. Виникає необхідність співпраці законотворців та фахівців, що працюють над створенням більш продуктивних правил з огляду на специфічність предмету інтелектуальної власності.

Література

1. Регламент (ЄС) № 864/2007 Европейского Парламента и Совета «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам («Рим II»)», Страсбург, 11 июля 2007 года. URL: https://data.rada.gov.ua/laws/show/994_907/print (дата звернення 09.09.2019).
2. Директива 96/9/ЕС Европейського Парламенту та Ради «Про правовий захист баз даних» від 11 березня 1996 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_241/print (дата звернення 10.09.2019).

3. Жуков М. А. Автономия воли по выбору применимого права при использовании арбитра и медиации в сфере интеллектуальной собственности. URL: <http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/172862/1/119-128.pdf> (дата звернення 23.09.2019).
4. Звекон, В. П. Коллизии законов в международном частном праве. Москва, Волтерс Клувер, 2007, 416 с.
5. Луткова О. В. Специальные коллизионно-правовые принципы регулирования трансграничных авторских отношений. Журнал LEX RUSSICA, № 2 (135), февраль 2018, с. 129–139. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/spetsialnye-kollizionnopravovye-printsipy-regulirovaniya-transgranichnyh-avtorskih-otnosheniy.pdf>. (дата звернення 09.09.2019).
6. Мануїлова К. В. Правова природа та зміст деліктних зобов'язань. Актуальні проблеми держави і права. 2011, с. 583–589. URL: <http://www.apdp.in.ua/v61/79.pdf>. (дата звернення 10.09.2019).
7. Мануїлова К. В. Система колізійних норм у сфері деліктних зобов'язань. Юридичний науковий електронний журнал, № 4, 2016, с. 80–82. URL: http://lsej.org.ua/4_2015/21.pdf (дата звернення 09.09.2019).
8. Марышева Н. И. Современные тенденции коллизионного регулирования деликтных обязательств: Регламент ЕС 2007 г. «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам» (Рим II) и российское законодательство. Журнал российского права, № 6, 2016, с. 63–73. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/sovremennye-tendentsii-kollizionnogo-regulirovaniya-deliktnyh-obyazatelstv-reglament-es-2007-g-o-prave-podlezhaschem-primeneniyu-k> (дата звернення 09.09.2019).
9. Международное частное право: учеб. / отв. ред. Г. К. Дмитриева, 3-е изд., перераб. и доп., Москва, Проспект, 2010, 656 с.
10. Міжнародне приватне право: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл./В.А. Бігун, С.М. Білоусов, І.М. Жуков; за ред. проф. В.П. Жущман та доц. І.А. Шуміло, Харків, Право, 2015, 320 с.
11. Mo Zhang. Party Autonomy in Non-Contractual Obligations of Rome II and Its Impacts on Choice of Law. URL: <https://pdfs.semanticscholar.org/457f/df95b6068c528c23ba59de5dbabe2cse3492.pdf> (дата звернення 09.09.2019).
12. Paul Torremans. Intellectual property and the rules on private international law: match or mismatch? URL: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:dcVC1VdCba0J:eprints.nottingham.ac.uk/3604/1/pdf_chapter_18.pdf+&cd=3&hl=ru&ct=clnk&gl=ua (дата звернення 23.09.2019).
13. Principles on Conflict of Laws in Intellectual Property. URL: https://www.ip.mpg.de/fileadmin/ipmpg/content/clip/Final_Text_1_December_2011.pdf (дата звернення 22.09.2019);
14. Judgment of the court (Second Chamber) 27 September 2017 Joined Cases C24/16 and C25/16 «Nintendo Co. Ltd v BigBen Interactive GmbH, BigBen Interactive SA URL: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62016CJ0024&lang1=en&type=TEXT&ancre=> (дата звернення 23.09.2019).
15. Judgment of the court (Third Chamber) 18 October 2012 Case C173/11 «Football Dataco Ltd v Sportradar GmbH». URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=128651&doclang=en> (дата звернення 23.09.2019).

References

1. Регламент (ЄС) № 864/2007 Європейського Парламенту і Ради «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам («Рим II)», Страсбург, 11 июля 2007 года. URL: https://data.rada.gov.ua/laws/show/994_907/print (дата звернення 09.09.2019).
2. Директива 96/9/ЄС Європейського Парламенту та Ради «Pro pravoviy zakhist baz danikh» vid 11 bereznya 1996 roku. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_241/print (дата звернення 10.09.2019).
3. Zhukov M. A. Avtonomiya voli po vyboru primenimogo prava pri ispolzovanii arbitra i mediatsii v sfere intellektualnoy sobstvennosti. URL: <http://elib.bsu.by/bitstream/123456789/172862/1/119-128.pdf> (дата звернення 23.09.2019).
4. Zvekov, V. P. Kollizii zakonov v mezhdunarodnom chastnom prave. Moskva, Volters Kluver, 2007, 416 s.
5. Lutkova O. V. Spetsialnye kollizionno-pravovye printsipy regulirovaniya transgranichnykh avtorskikh otnosheniy. Zhurnal LEX RUSSICA, № 2 (135), fevral 2018, s. 129–139. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/spetsialnye-kollizionnopravovye-printsipy-regulirovaniya-transgranichnyh-avtorskih-otnosheniy.pdf>. (дата звернення 09.09.2019).
6. Manuilova K. V. Pravova priroda ta zmist deliktnykh zobov'yazan. Aktualni problemi derzhavi i prava. 2011, s. 583–589. URL: <http://www.apdp.in.ua/v61/79.pdf>. (дата звернення 10.09.2019).
7. Manuilova K. V. Sistema kolizyinykh norm u sferi deliktnykh zobov'yazan. Yuridichniy naukoviy elektronniy zhurnal, № 4, 2016, s. 80–82. URL: http://lsej.org.ua/4_2015/21.pdf (дата звернення 09.09.2019).
8. Marysheva N. I. Sovremennye tendentsii kollizionnogo regulirovaniya deliktnykh obyazatelstv: Reglament YeS2007 g. «O prave, podlezhashchem primeneniyu k vnedogovornym obyazatelstvam» (Rim II) i rossiyskoe zakonodatel-

stvo. Zhurnal rossiyskogo prava, № 6, 2016, s. 63–73. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/sovremennye-tendentsii-kollizionnogo-regulirovaniya-deliktnyh-obyazatelstv-reglament-es-2007-g-o-prave-podlezhaschem-primeneniyu-k> (data zvernennya 09.09.2019).

9. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: ucheb. / otv. red. G. K. Dmitrieva, 3-e izd., pererab. i dop., Moskva, Prospekt, 2010, 656 s.

10. Mizhnarodne privatne pravo: pidruch. dlya stud. yurid. vishch. navch. zakl./V.A. Bigun, Є.М. Bilousov, I. M. Zhukov; za red. prof. V. P. Zhushman ta dots. I. A. Shumilo, Kharkiv, Pravo, 2015, 320 s.

11. Mo Zhang. Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law. URL: <https://pdfs.semanticscholar.org/457f/df95b6068c528c23ba59de5dbabe2cce3492.pdf> (data zvernennya 09.09.2019).

12. Paul Torremans. Intellectual property and the rules on private international law: match or mismatch? URL: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:dcVC1VdCbaoJ:eprints.nottingham.ac.uk/3604/1/pdf_chapter_18.pdf+&cd=3&hl=ru&ct=clnk&gl=ua (data zvernennya 23.09.2019).

13. Principles on Conflict of Laws in Intellectual Property. URL: https://www.ip.mpg.de/fileadmin/ipmpg/content/clip/Final_Text_1_December_2011.pdf (дата звернення 22.09.2019);

14. Judgment of the court (Second Chamber) 27 September 2017 Joined Cases C24/16 and C25/16 «Nintendo Co. Ltd v BigBen Interactive GmbH, BigBen Interactive SA URL: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62016CJ0024&lang1=en&type=TEXT&ancre=> (data zvernennya 23.09.2019).

15. Judgment of the court (Third Chamber) 18 October 2012 Case C173/11 «Football Dataco Ltd v Sportradar GmbH». URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=128651&doclang=en> (data zvernennya 23.09.2019).

Штефан Олена Олександрівна

*доктор юридичних наук, доцент,
старший науковий співробітник відділу юрисдикційних форм правового захисту суб'єктів
приватного права, судоустрою та судочинства*

НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака

Національна академія правових наук України

Штефан Елена Александровна

*доктор юридических наук, доцент,
старший научный сотрудник отдела юрисдикционных форм правовой защиты субъектов
частного права, судоустройства и судопроизводства*

НИИ частного права и предпринимательства имени академика Ф.Г. Бурчака

Национальная академия правовых наук Украины

Shtefan Olena

*Doctor of Law, Associate Professor, Senior Researcher of Department of Jurisdiction Forms of
Legal Protection and Private Law,*

Juricial System and Judicial Research Institute of

Private Law and Entrepreneurship named after F.G. Burchak

National Academy of Legal Sciences of Ukraine

DOI: 10.25313/2520-2308-2019-6-5218

**МАЛОЗНАЧНІ СПРАВИ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ
ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ЄС**

**НЕЗНАЧИТЕЛЬНЫЕ ДЕЛА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ И ЕС**

**INSIGNIFICANT CASES: COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS
OF LEGISLATION OF UKRAINE AND THE EU**

Анотація. У статті в результаті аналізу ЦПК України та Регламент Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу № 861/2007 від 11 липня 2007 р. проведено порівняння процесуального інституту малозначних справ, що діє в Україні та процедури розгляду дрібних позовів – *The European Small Claims Procedure*, що існує в країнах ЄС.

Безпосередньо були встановлені критерії віднесення тієї чи іншої справи до малозначної за законодавством України та ЄС, а також було проведене їх порівняння, яке дозволило зробити висновок, що національне законодавство на відміну від законодавства ЄС не містить чітких критеріїв, також суттєво відрізняється й перелік справ, що не можуть бути розглянуті як малозначні.

Аналіз судової практики дозволив виявити проблему розгляду спорів, що виникають з трудових правовідносин як малозначних справ. Досліджуючи положення цивільного процесуального та трудового законодавства, а також підходів правової доктрини дозволили зробити висновок, що не всі трудові спори мають матеріальну складову, а відтак – не всі вони можуть відповідати критеріям віднесення справ до малозначних у розумінні ч. 6 ст. 19 ЦПК України (за ціною позову). Зазначене ще раз підтверджує самостійний характер справ, що виникають із трудових відносин. Таким чином спори, що виникають із трудових відносин підлягають розгляду в порядку спрощеного провадження, а не в порядку розгляду малозначних справ.

Проведений у даній науковій статті порівняльно-правовий аналіз правового регулювання порядку розгляду малозначних справ за законодавством ЄС та України дозволяє зробити декілька висновків:

- хоча у законодавстві України і запозичена відповідна термінологія із нормативних актів ЄС суть та змістовне наповнення провадження по малозначних справах в Україні суттєво відрізняється від аналогічного провадження за процедурою ESCP;

- запроваджені у законодавстві України правові конструкції щодо малозначних справ характеризуються значними вадами законодавчої техніки, що створює підґрунтя для розширення свободи розсуду судді при розряді даної категорії справ;
- з метою узгодження цивільного процесуального законодавства України із міжнародними стандартами, зменшення правових ризиків при розгляді даної категорії справ за правилами спрощеного позовного провадження необхідно внести відповідні зміни, на що зверталася увага.

Ключові слова: правосуддя, цивільне судочинство, спрощене судочинство, ціна позову, європейські стандарти судочинства, малозначні справи.

Аннотація. В статтю аналізуються положення ГПК України и Регламенту Європейського Парламенту и Союзу Європейського Союзу № 861/2007 от 11 июля 2007, проведено сравнение процессуального института малозначимых дел, существующего в Украине и процедуры рассмотрения мелких исков – The European Small Claims Procedure, что действует в странах ЕС. Раскрытию темы способствовало и исследование судебной практики по этому вопросу.

Непосредственно были установлены критерии отнесения того или иного дела к малозначительной в соответствии с законодательством Украины и ЕС, а также было проведено их сравнение, которое позволило сделать вывод, что национальное законодательство в отличие от законодательства ЕС не содержит четких критериев, также существенно отличается и перечень дел, которые не могут быть рассмотрены как незначительные.

Анализ судебной практики позволил выявить проблему рассмотрения споров, возникающих из трудовых правоотношений как малозначительных дел. Изучение положений гражданского процессуального и трудового законодательства, а также подходов правовой доктрины позволили сделать вывод, что не все трудовые споры имеют материальную составляющую, а следовательно – не все они могут отвечать критериям отнесения дел к малозначительным в смысле ч. 6 ст. 19 ГПК Украины (по цене иска). Указанное еще раз подтверждает самостоятельный характер дел, возникающих из трудовых правоотношений. Таким образом споры, возникающие из трудовых правоотношений подлежат рассмотрению в порядке упрощенного производства, а не в порядке рассмотрения малозначительных дел.

Проведенный, в данной научной статье, сравнительно-правовой анализ правового регулирования процедуры рассмотрения малозначительных дел по законодательству ЕС и Украины позволили сделать несколько выводов:

- хотя в законодательстве Украины и заимствована соответствующая терминология из нормативных актов ЕС суть и содержательное наполнение производства по малозначительным делам в Украине существенно отличается от аналогичного производства по процедуре ESCP;
- введение в законодательство Украины правовых конструкций по малозначительным делам характеризуется значительными недостатками законодательной техники, создает почву для расширения свободы усмотрения судьи при рассмотрении данной категории дел;
- с целью согласования гражданского процессуального законодательства Украины с международными стандартами, уменьшения правовых рисков при рассмотрении данной категории дел по правилам упрощенного искового производства необходимо внести соответствующие изменения, на что обращалось внимание в данном исследовании.

Ключевые слова: правосудие, гражданское судопроизводство, упрощенное судопроизводство, цена иска, европейские стандарты судопроизводства, малозначимые дела.

Summary. In the article, as a result of the analysis of the Civil Procedure Code of Ukraine and the Regulation (EC) No. 861/2007 of the European parliament and of the Council of July 11, 2007, a comparison was made between the procedural institute of insignificant cases in Ukraine and the procedure for examining small claims – the existing European Small Claims Procedure in EU countries. Disclosure of the topic has also contributed to the study of jurisprudence on this issue.

The criteria of classification of a case to a minor one under the legislation of Ukraine and the EU were directly established, and a comparison was made, which made it possible to conclude that, unlike the EU legislation, the national legislation does not contain clear criteria, the list of cases is also significantly different cannot be considered insignificant. The analysis of the case law revealed the problem of considering disputes arising from labor relations as minor matters. Investigating the provisions of civil procedural and labor law, as well as the approaches of legal doctrine allowed to conclude that not all labor disputes have a material component, and therefore – not all of them can meet the criteria of classification of cases as insignificant in the sense of Part 6 of Art. 19 of the Civil Procedure Code of Ukraine (at the cost of the claim). This again confirms the independent nature of cases arising from labor relations. Thus, disputes arising from labor relations are subject to consideration in the simplified procedure and not in the case of small cases. The comparative legal analysis of the legal regulation of the procedure of consideration of minor cases under the legislation of the EU and Ukraine, conducted in this scientific article, allows us to draw several conclusions: although the relevant legislation in the EU legislation borrowed from the EU legislation, the substance and substantive content of a minor case proceeding in Ukraine differs substantially from similar proceedings under the ESCP procedure;

the legal constructions introduced in the legislation of Ukraine on minor cases are characterized by significant defects of the legislative technique, which creates the basis for the extension of the judge's discretion in the category of this case.

In order to harmonize the civil procedural legislation of Ukraine with international standards, to reduce legal risks when considering this category of cases under the rules of summary action proceedings, it is necessary to make appropriate changes, which were addressed.

Key words: justice, civil litigation, simplification proceedings, cost of action, European standards of justice, small claims.

Постановка проблеми. Реалізація конституційної гарантії на захист судом прав і свобод особи, закріпленої ст. 55 Конституції України, неможлива без створення в Україні умов для забезпечення кожному права на «справедливий суд» як однієї з основних конвенційних засад, встановлених п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Конвенцію 1950 р. та практику Суду як джерело права, а ст. 8 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» передбачає, що ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи в суді, до підсудності якого вона віднесена процесуальним законом.

Сьогодні процеси, які відбуваються у сфері удосконалення національного законодавства здійснюються у двох основних напрямках: по-перше, гармонізація внутрішнього законодавства України, подолання внутрішніх суперечностей, прогалин та дублювання, по-друге — продовження роботи з гармонізації та імплементації законодавства України, з міжнародним законодавством та законодавством ЄС, новий етап якої пов'язаний із прийняттям 16 вересня 2014 р. Закону України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони». Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16 вересня 2014 р. № 847-р затверджено план заходів з імплементації цієї Угоди, який наразі практично повністю реалізований.

Саме у межах цих заходів щодо імплементації Угоди 2 червня 2016 р. Верховною Радою України був ухвалений Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)», який суттєво змінив низку положень Конституції України та започаткував нову систему судів та принципів їх діяльності.

Постановка проблеми. Питання оптимізації цивільного судочинства, уніфікації судових процедур розглядалися в роботах таких дослідників, як С. С. Бичкова, В. І. Бобрик, К. Л. Брановицький, С. В. Васильєв, Ю. Ю. Грибанов, Н. А. Громошина, К. В. Гусаров, Захарова О. С., В. В. Комаров, С. О. Короед, Д. І. Кримський, Д. Д. Луспенник, Ю. В. Нав-

роцька, П. І. Радченко, Н. О. Рассахатська, Н. Ю. Сакара, Т. В. Сахнова, Н. В. Сивак, О. В. Слєпченко, В. І. Тертишніков, О. І. Угриновська, І. В. Удальцова, А. О. Ференс-Сороцький, С. Я. Фурса, К. А. Царегородцева, М. Й. Штефан, В. В. Ярков та ін. Водночас у спеціальній літературі недостатньо уваги приділяється питанням європейського цивільного процесу та розгляду малозначних справ у спрощеному провадженні.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Проведення порівняльно-правового аналізу положень ЦПК України та Регламенту Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу № 861/2007 від 11 липня 2007 р, а також дослідження доктринальних підходів щодо місця малозначних справ в цивільному судочинстві та критеріїв віднесення справ до зазначеної категорії справ.

Виклад основного матеріалу. Статтею 131–2 Конституції України, встановлена гарантія надання професійної правничої допомоги адвокатурою, та передбачено, що законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена.

Таким чином, вперше на законодавчому рівні термін «малозначні справи» отримав свою легалізацію в Основному Законі України.

Згодом із прийняттям та набранням чинності нової редакції Цивільного процесуального кодексу України (в редакції Закону України № 2147-VIII від 03.10.2017) відбулася конкретизація положень щодо віднесення справ до малозначних та визначена процедура їх розгляду та оскарження рішень по даній категорії справ.

У спеціальній науковій літературі та публічних виступах практикуючих юристів дуже часто можна зустріти словосполучення «інститут малозначних справ». У зв'язку з цим виникає потреба з'ясувати місце малозначних справ у структурі цивільного процесуального права.

Сучасна теорія права визначає правовий інститут як відокремлену частину правових норм, які регулюють якісно однорідні суспільні відносини певного

виду. Або як законодавчо відокремлений комплекс правових норм, що забезпечують однакове регулювання конкретного різновиду відносин.

В основі цивільного процесу знаходиться діяльність суду та заінтересованих осіб, обмежена процесуальними стадіями судочинства, які у свою чергу є критерієм об'єднання процесуальних норм в процесуальні інститути.

У теорії права і процесу сьогодні визначені ознаки правового інституту як структурного елементу галузі або підгалузі права:

- однорідність суспільних відносин;
- груповий характер правових норм;
- незмінний характер правових норм;
- зовнішньо-структурне виокремлення в змісті нормативного акту;
- самостійний характер правового регулювання.

Коло суспільних відносин, які регулює інститут утворюють його предмет.

Якщо під вказаним кутом зору проаналізувати «інститут малозначних справ», то є підстави дійти висновку, що вживання вказаного словосполучення є некоректним, оскільки у процесуальному законі мова йде про особливу категорію справ, відносно яких встановлюється певна процедура їх розгляду. Інститутом цивільного процесуального права, виходячи із зазначених критеріїв, є спрощене позовне провадження за правилами якого розглядаються малозначні справи.

Категорія малозначних справ значно раніше, ніж в Україні, стала відома в країнах-членах ЄС.

Згідно із Регламентом Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу № 861/2007 від 11 липня 2007 р. (далі — Регламент № 861/2007) [1] цей різновид справ є загальновизнаним та є альтернативою стандартному судовому процесу розгляду справ у країнах Співтовариства, в яких з 1 січня 2009 р. діє процедура розгляду дрібних позовів — The European Small Claims Procedure) (далі — процедура ESCP).

Запровадженню процедури ESCP сприяли законотворчі ініціативи Великобританії, в той час коли вона головувала у ЄС, які безпосередньо були викликані об'єктивними причинами — розвитком трансграничної торгівлі, включаючи електронну, підвищенням вимог та стандартів до товарів, підвищенням рівня захисту прав споживачів.

Процедурі ESCP передувало прийняття і уніфікація у національне законодавства країн-членів ЄС низки Директив ЄС, а саме:

- Директиви № 85/374/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС «Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо відповідальності за неякісну продукцію» від 25 липня 1985 р.;

- Директиви № 1999/44/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС «Щодо певних аспектів продажу споживчих товарів та пов'язаних з цим гарантій» від 25 травня 1999р.;

- Директиви № 2001/95/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС «Про загальну безпеку продукції» від 3 грудня 2001 р.;

- Директиви № 2011/83/ЄС Європейського Парламенту і Ради ЄС «Про права споживачів» від 25 жовтня 2011 р. тощо.

Таким чином, метою запровадження процедури ESCP є забезпечення споживачів-громадян Співдружності швидким і зручним доступом до правосуддя. Єдиною країною Співдружності, яка наразі не долучилася є Данія [6].

В Україні після ведення у дію нової редакції ЦПК України (від 3 жовтня 2017 р.) при визначенні справ, що відносяться до юрисдикції загальних судів, запроваджено новий вид цивільного провадження — малозначні справи (ч. 2, 6 ст. 19 ЦПК України).

Метою введення такої процедури, як зазначають дослідники, було встановлення у ЦПК України, так званих, «процесуальних фільтрів», завдяки яким не кожна справа буде розглядатися за повною процедурою позовного та касаційного провадження [1, с. 7].

Таким чином, метою запровадження процедури розгляду малозначних справ в Україні на відміну від країн Співдружності є не підвищення ефективності захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави, а розвантаження судів у здійсненні ними правосуддя.

Окрім мети, процедура розгляду малозначних справ, згідно із положеннями ЦПК України, відрізняється від процедури ESCP по критеріям можливості розгляду цивільної справи в порядку цієї процедури.

Так, процедура ESCP дозволяє розглядати в такому порядку будь-які цивільні або комерційні спори із дрібною сумою позовних вимог, проте встановлені й обмеження. Згідно із ст. 2 Регламенту № 861/2007 ця процедура не розповсюджується на позови про заробітну плату, митні платежі, адміністративні справи, позови про притягнення до відповідальності держави, позови про оспорювання актів державних органів (akta jure imperii).

Також цей спрощений порядок неможна використовувати при вирішенні наступних категорій спорів:

- справи щодо стягнення доходів, мит та інші адміністративні справи, а також справи щодо відповідальності держави за дії чи бездіяльність органів державної влади (публічне право);

- справи щодо статусу чи правоздатності фізичних осіб;
- справи щодо прав на майно, що впливають зі шлюбних відносин чи відносин, які за законом, мають наслідки подібні до шлюбу;
- справи щодо обов'язків по утриманню, похідних від сімейних відносин, батьківства, шлюбу чи спорідненості;
- справи щодо спадкування та правонаступництва, включаючи справи щодо обов'язків з утримання, які виникають внаслідок смерті;
- справи щодо банкрутства, чи ліквідації неплатоспроможних компаній чи інших юридичних осіб, юридичних утворень та аналогічні процедури;
- справи щодо соціального забезпечення;
- справи щодо арбітражу;
- справи щодо трудового законодавства;
- справи щодо прав користування нерухомим майном, крім грошових позовів;
- справи щодо порушення прав приватності, а також прав, які стосуються особистості, включаючи справи щодо наклепів (п. 2 ст. 2 Регламенту № 861/2007).

Водночас, процедура ESCP може бути використана виключно при вирішенні транскордонних спорів (цивільних або арбітражних). На думку І. Ізарової, застосування цієї процедури можливо коли одна із сторін спору має постійне місце проживання або місце знаходження (для юридичних осіб) в одній із країн-членів ЄС, суд якої уповноважений розглядати такі справи. Тобто, громадяни держав — не членів ЄС мають право брати участь у процедурі ESCP якщо:

- боржник проживає або перебуває на території держави-члена ЄС, а заявник не є громадянином держави-члена ЄС;
- кредитор проживає або перебуває в державі-члена ЄС, а не державі компетентного суду, він може застосувати процедуру проти боржника, який постійно або тимчасово проживає за межами ЄС) [3]. Проте наведений підхід суперечить положенням ст. 1 Регламенту № 861/2007, відповідно до якої процедура ESCP вводиться для задоволення потреб громадян держав-членів ЄС.

На відміну від процедури ESCP у ч. 6 ст. 19 ЦПК України закріплені інші підходи для можливості розгляду цивільної справи як малозначної справи в порядку спрощеного позовного провадження. До таких справ віднесені:

- 1) справи, у яких ціна позову не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 2) справи незначної складності, визнані судом малозначними, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного прова-

дження, та справ, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Щодо першого критерію слід враховувати що, розмір прожиткового мінімуму для працездатних осіб вираховується станом на 1 січня календарного року, в якому подається відповідна заява або скарга, вчиняється процесуальна дія чи ухвалюється судове рішення. Відповідно до ст. 7 Закону України «Про Державний бюджет України на 2019 рік» від 23 листопада 2018 року № 2629-VIII прожитковий мінімум на одну працездатну особу в розрахунку на місяць з 1 липня 2019 р. становить 1936 гривень. Таким чином, до малозначних справ за цим критерієм можна відносити справи з ціною позову 193600 грн., що значно відрізняється від законодавчої практики країн Співдружності.

Так, відповідно до ст. 2 Регламенту № 861/2007 спрощена судова процедура встановлюється для цивільних і господарських позовів, ціна яких не перевищує 2000 євро (не враховуючи відсотки за використання чужими грошовими коштами, судових витрат та інших видатків, пов'язаних із розглядом справи). Виходячи з цієї норми різні європейські країни на рівні свого національного законодавства, по різному визначають, які позови належать до малозначних, поклавши в основу такого визначення також суму позовних вимог. Так, наприклад, в Іспанії дрібним позовом визнаються позовні вимоги до 900 євро, в Німеччині — до 600 євро, у Великобританії — до 5000 ф. ст. [8].

Другий критерій віднесення цивільних спорів до категорії малозначних справ, на думку національних дослідників, має свої вади, оскільки значення справи для заявника не залежить від ціни позову або складності розгляду і навряд чи варто ділити справи на значні та малозначні [4, с. 18]. Адже для кожної людини справи, що її стосуються — значні [5]. Наведені аргументи навряд чи можна заперечити, можна лише додати, що суд, оцінюючи справу з точки зору складності, може створити неоднозначну судову практику. Так, для одного судді, який тривалий час розглядає якусь певну категорію справ, подібна справа не буде складною, у той час як для іншого судді, наприклад, який вперше має вирішити таку справу, вона вже може виявитись складною. Вважається, що наявність такої суб'єктивної оціночної правової категорії як «справи незначної складності», за відсутності нормативно закріплених критеріїв їх визначення може призвести до невинновданого розширення судового розсуду. Також зазначений критерій не передбачений Регламентом № 861/2007. Враховуючи викладене доцільно із п. 2 ч. 6 ст. 19

ЦПК виключити словосполучення «...незначної складності...».

Виходячи із положення п. 1 ч. 1 ст. 274 ЦПК України, відповідно до якого у порядку спрощеного провадження розглядаються малозначні справи, слід враховувати й закріплені у ЦПК України критерії можливості розгляду цивільних справ в такому провадженні.

Так, відповідно до ч. 3 ст. 274 ЦПК України при вирішенні питання про розгляд справи в порядку спрощеного або загального позовного провадження суд враховує: 1) ціну позову; 2) значення справи для сторін; 3) обраний позивачем спосіб захисту; 4) категорію та складність справи; 5) обсяг та характер доказів у справі, в тому числі чи потрібно у справі призначити експертизу, викликати свідків тощо; 6) кількість сторін та інших учасників справи; 7) чи становить розгляд справи значний суспільний інтерес; 8) думку сторін щодо необхідності розгляду справи за правилами спрощеного позовного провадження.

Виходячи із наведених нормативно визначених критеріїв наочним є те, що окрім ціни позову та способу захисту, всі інші належать до суб'єктивних оціночних категорій, що є неприпустимим при нормативному закріпленні процедури здійснення судочинства у цивільних справах.

Також у п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК вказано, що справи, визнані судом малозначними, можуть розглядатися судом у спрощеному провадженні, крім справ, які підлягають розгляду лише за правилами загального позовного провадження, та справ, ціна позову в яких перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Таким чином, наведена норма відсилає до гл. 10 розділу III ЦПК України.

Згідно із ч. 4 ст. 274 ЦПК України в порядку спрощеного позовного провадження не можуть бути розглянуті справи у спорах:

- 1) що виникають з сімейних відносин, крім спорів про стягнення аліментів та поділ майна подружжя;
- 2) щодо спадкування;
- 3) щодо приватизації державного житлового фонду;
- 4) щодо визнання необґрунтованими активів та їх витребування відповідно до глави 12 цього розділу;
- 5) в яких ціна позову перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 6) інші вимоги, об'єднані з вимогами у спорах, вказаних у пунктах 1–5 цієї частини.

Якщо порівняти наведений перелік спорів із переліком спорів, закріплених у ст. 2 Регламенту № 861/2007, наочним стає висновок, що вони досить сильно різняться.

Аналіз судової практики свідчить про неоднозначні підходи щодо віднесення спорів, що виникають із

трудових правовідносин до малозначних справ або до справ, які розглядаються у спрощеному позовному провадженні.

Така неоднозначність судової практики обумовлена невірним підходом судів при віднесенні справ до малозначних виходячи лише і ціни позову.

При цьому не враховується, що у порядку спрощеного позовного провадження розглядаються: 1) малозначні справи; і 2) справи, що виникають з трудових відносин, а згідно ч. 2 цієї статті — може бути розглянута будь-яка інша справа, віднесена до юрисдикції суду, за винятком справ, зазначених у частині четвертій цієї статті (ч. 1. ст. 274 ЦПК України).

Виходячи із змісту наведеної норми, в ній наводиться перелік категорій справ, що розглядаються у порядку спрощеного позовного провадження. В цьому переліку малозначні справи та справи, що виникають із трудових відносин визначені як окремі категорії справ.

Такий висновок підтверджується й змістом статті 131–2 Конституції України: «Законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена».

Трудові спори (спори, що виникають із трудових правовідносин) — це неврегульовані шляхом безпосередніх переговорів розбіжності між сторонами соціально-трудова відносин щодо застосування законодавства про працю, встановлення нових чи зміни існуючих умов праці, що передані на розгляд уповноваженого юрисдикційного органу. В залежності від виду трудових правовідносин та змісту правової вимоги трудові спори поділяються на такі, що впливають з укладення трудового договору, трудові спори з питань оплати праці, порушення умов праці, відповідальності сторін трудового договору.

Таким чином, не всі трудові спори мають матеріальну складову, а відтак — не всі вони можуть відповідати критеріям віднесення справ до малозначних у розумінні ч. 6 ст. 19 ЦПК України (за ціною позову). Зазначене ще раз підтверджує самостійний характер справ, що виникають із трудових відносин.

Виходячи із викладеного спори, що виникають із трудових відносин підлягають розгляду в порядку спрощеного провадження, а не в порядку розгляду малозначних справ.

Закріплення у законодавстві України переважно суб'єктивного підходу до віднесення справ до малозначних не узгоджується із положеннями Регламенту № 861/2007. Неврахування Україною досвіду

країн європейської Співдружності щодо вирішення подібних питань може призвести до наслідків, які бентежать національних фахівців. Так, ними вказується на спокусу позивача щодо штучного зменшення ціни позову, наприклад, зазначити вартість спільного майна меншою, а ніж вона є насправді, або поділити вимоги на кілька окремих позовів — спочатку стягнути суму боргу, окремо відсотки і окремо суму штрафних санкцій, з метою розгляду справи як малозначної. Також може бути й штучне збільшення позовних вимог для отримання права на касаційний розгляд справи, або навмисного затягування самого судового процесу, наприклад, подання зустрічного позову із значною сумою стягнень. Проблема розгляду справи як малозначної може виникнути й по немайновим позовам, у разі захисту честі і репутації. Значення одного й того самого суб'єктивного немайнового права може бути різним для різних осіб — для однієї особи її репутація може нічого не важити, а для іншої — може бути принциповою справою [1]. Все це можна віднести до потенційних ризиків реалізації національними судами спрощеної процедури розгляду малозначних справ.

З метою зменшення зазначених ризиків доцільно було б запозичити законодавчі підходи тих країн, які вже тривалий час використовують у своїй судовій практиці процедуру розгляду малозначних справ. Так, наприклад, у Великобританії при наявності загального критерію визначення вищої межі для малозначних справ у сумі 5000 ф. ст., встановлено виключення — для справ щодо захисту честі та гідності позовними вимогами до 1000 ф. ст. [9].

У Преамбулі Регламенту № 861/2007 вказується на необхідність дотримання судами під час здійснення процедури ESCP права на справедливий і неупереджений розгляд, а також принципу змагальності сторін.

Регламент № 861/2007, яким врегульовується процедура ESCP, закріпив чотири типові форми, які застосовуються при подачі позову і відзиву на нього: форма А (подача позову), форма В (уточнення судом необхідних обставин), форма С (відзив відповідача) і форма D (типова форма рішення).

Процедура ESCP починається з подання позовної заяви до компетентного суду. Позовна заява з додатними документами (форма А, додаток І Регламенту № 861/2007) може бути подана безпосередньо до суду, відправлена поштою чи іншим способом зв'язку (факс, електронна пошта), прийнятним для правової системи країни суду (ст. 4 (1) Регламенту № 861/2007).

Аналіз цивільного процесуального законодавства України свідчить про те, що позови, включаючи по-

зови по малозначним справам, із доданими до них документами, надсилаються до суду в паперовій формі поштою (п. 15.1 Перехідних положень ЦПК України).

Форма позовної заяви за процедурою ESCP розроблена таким чином, що б у заінтересованої особи не виникала потреба звертатися за допомогою до адвоката. Вона містить варіанти для заповнення практично усіх пунктів і скорочене їх роз'яснення. Позивач подає заяву на офіційній мові країни суду. Відповідно до ст. 11 Регламенту № 861/2007 сторони повинні бути забезпечені інформацією про можливість отримання вказаних форм, порядку їх заповнення, а також правовою інформацією щодо особливостей процедури ESCP.

Аналіз гл. 10 розділу III ЦПК України дозволяє зробити висновок про відсутність спеціальних вимог щодо змісту позовної заяви по малозначним справам, відтак вона має відповідати вимогам ст. 175 ЦПК України, а також згідно із ч. 1 ст. 276 ЦПК України заінтересована особа повинна подати до суду клопотання про розгляд справи в порядку спрощеного позовного провадження, яка може оформлюватись окремо, або міститися у позовній заяві.

Окремої уваги потребують деякі складові позовної заяви, зокрема:

- позовні вимоги викладаються не у довільній формі: позивач повинен зазначити спосіб захисту, у який він просить захистити його права, а якщо позов пред'явлено до декількох відповідачів — вказуються позовні вимоги до кожного з них (п. 4 ч. 3 ст. 175 ЦПК України);
- перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви: позивач має вказати про наявність оригіналів документів у нього чи інших осіб, копії яких подаються до суду (п. 8 ч. 3 ст. 175 ЦПК України);
- судові витрати: до позову має бути додано попередній (орієнтовний) розрахунок судових витрат позивача — витрат які позивач вже поніс у зв'язку з розглядом справи, та які він очікує понести в зв'язку з розглядом справи (п. 9 ч. 3 ст. 175 ЦПК України);
- підтвердження позивача про те, що ним не подано іншого позову до того самого відповідача з тим самим предметом та з тих самих підстав (п. 10 ч. 3 ст. 175 ЦПК України).

Особі, яка не має спеціальної фахової освіти виконати наведені вимоги та правильно скласти позовну заяву буде достатньо складно, окрім того, складнощі щодо деяких пунктів можуть виникнути й у адвокатів. Так, у спеціальній літературі вказується, що незрозуміло яким чином має обґрунтуватись розрахунок заборгованості — чи достатньо виготовленої

самим позивачем чи його представником калькуляції, чи необхідно буде звертатись до відповідного фахівця. Потребує з'ясування і питання — яким чином позивач має засвідчити, що він не звертався до суду з тожним позовом — чи це пункт позову, чи окремий документ, яка його форма? Чи обов'язкове це засвідчення безпосередньо позивачем, чи представник позивача також може надати таку інформацію до суду від свого імені? [7]. Все це не сприяє доступності до правосуддя.

З цього приводу слід зазначити, що за процедурою ESCP сторони не зобов'язані давати юридичну оцінку спору, оскільки передбачається, що в цьому порядку не бере участі адвокат. Суд має попередити сторони про процесуальні особливості спору та сприяти примиренню. В межах процедури ESCP може бути подано зустрічний позов, але він буде розглядатися в порядку ESCP, якщо підпадатиме під зазначені вище умови (критерії) прийнятності вимог у даній процедурі. Якщо сума зустрічного позову становить понад 2000 євро, то первісний позов і зустрічний позов будуть розглядатися відповідно до внутрішнього процесуального законодавства, що застосовується у відповідній державі-члені ЄС.

Якщо спір не підпадає під критерії процедури ESCP, суд повідомляє про це заявника та продовжує розгляд справи відповідно до звичайної національної судової процедури (ст. 4 (3) Регламенту № 861/2007). Якщо справа підпадає під процедуру ESCP, але заяву заповнено не повністю або вона містить якісь неточності, суд надає можливість доповнити або виправити її протягом певного строку. Інакше заява залишається без розгляду.

Слід зазначити, що подібні положення містяться у ч. 6 ст. 277 ЦПК України щодо вирішення питання про розгляд малозначної справи в порядку спрощеного позовного провадження.

Протягом 14 днів після отримання позовної заяви суд направляє відповідачу її копію, в разі необхідності — копії додатків до неї разом зі стандартною формою С. Відповідач протягом 30 днів після отримання позовної заяви має представити в суд свою письмову відповідь за формою С, додавши потрібні документи.

Розгляд справи за процедурою ESCP проводиться письмово, проте суд за власною ініціативою або за ініціативою сторін може провести усне судове засідання. Відмова в усній процедурі з ініціативи сторін має бути мотивованою, викладеною у письмовій формі та може бути оскаржена. Усні слухання (якщо про це судом буде прийнято відповідне рішення), а також доказування (допит свідка) можуть бути проведені за допомогою відеоконференції або будь-якого іншого

способу дистанційної відео- або аудіокомунікації, якщо суд володіє необхідними технічними можливостями. Регламент рекомендує країнам-учасникам заохочувати суди використовувати новітні засоби зв'язку (ст. 8 Регламенту № 861/2007).

Згідно із положеннями гл. 7 ЦПК України судовий розгляд справи, включаючи малозначні справи, здійснюється усно із письмовою фіксацією та фіксацією технічними засобами.

Статтею 9 Регламенту № 861/2007 встановлені особливі правила збирання та дослідження доказів. Так, суд розглядаючи справу за процедурою ESCP визначає засоби доказування, обсяг доказової бази, ступень передбачуваності доказів, необхідних для ухвалення рішення виходячи із допустимості доказів. Суд може визнати допустимими доказами письмові показання свідків, експертів і сторін. Дослідження доказової бази може здійснюватись за допомогою відео конференції або іншим доступним комунікаційним способом. Дослідження судом показань експерта або його усне опитування використовується виключно у випадках, якщо це необхідно для ухвалення рішення.

Своєю чергою, аналіз положень ст. 274 ЦПК України дозволяє зробити висновок, що призначення експертизи у справі, допит свідків може вплинути на рішення суду щодо розгляду справи в порядку спрощеного провадження, оскільки це може свідчити про складність справи.

За процедурою ESCP суд повинен ухвалити рішення по справі не пізніше 30 днів після судового засідання, або отримання письмового відзиву відповідача щодо пред'явленого до нього позову, або відзиву позивача щодо зустрічного позову, або отримання усіх необхідних документів (ст. 7 Регламенту № 861/2007). Процесуальні строки можуть бути продовжені судом тільки у виняткових випадках.

Суд має ухвалити рішення у справі не пізніше 30 днів після усного судового засідання, або отримання письмової відповіді відповідача з приводу основного позову чи письмової думки позивача з приводу зустрічного позову, або отримання всіх необхідних документів. Рішення суду набуває чинності з моменту ухвалення та має визнаватися і виконуватися в інших країнах-учасниках без спеціальної процедури визнання. Заінтересованій стороні видається сертифікат за формою D для виконання рішення на території іншої країни-учасниці ЄС (ст. 20 Регламенту № 861/2007).

Згідно із положеннями ст. 275 ЦПК України суд розглядаючи малозначну справу має її розглянути в розумні строки, але не більше 60 днів з дня відкриття провадження по ній.

Усі судові витрати відшкодовуються стороною, яка прогала справу (ст. 16 Регламенту № 861/2007). Водночас суд не може покласти на неї обов'язок відшкодувати судові витрати, які не є необхідними або непропорційні вартості позову.

Регламентом № 861/2007 не передбачено порядок оскарження рішень, ухвалених за процедурою ESCP, оскільки правові норми щодо оскарження судових рішень у національних правових системах країн-учасниць ЄС суттєво відрізняються. Проте Регламент встановлює мінімальні стандарти перегляду рішень, що стосуються перевірки не обставин справи і правильності застосування матеріального права, а дотримання судом прав відповідача щодо свого захисту від пред'явленого до нього позову (ст. 17, 18 Регламенту № 861/2007).

Відповідно до ст. 15 Регламенту № 861/2007 рішення суду набирає законної сили, незважаючи на можливість його оскарження. Не вимагається перевірка його обґрунтованості.

Регламент № 861/2007 виключає обов'язкові проміжні етапи процедури набрання законної сили рішення і примусове його виконання по цій категорії справ, що визначається внутрішнім законодавством країн-членів ЄС, в деяких країнах така процедура не передбачена.

Як вже зазначалось, згідно із ч. 3 ст. 389 ЦПК України не підлягають касаційному оскарженню судові рішення у малозначних справах, крім випадків, якщо: а) касаційна скарга стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовної практики; б) особа, яка подала касаційну скаргу, позбавлена можливості спростувати преюдиційні для неї обставини при розгляді іншої справи; в) справа становить суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу; г) суд відніс справу до малозначних помилково.

В іншому випадку буде відмова у відкритті касаційного провадження (п. 1 ч. 2 ст. 394 ЦПК України).

На думку Б. Гулько використання оціночних характеристик в частині підстав для допуску до касаційного оскарження є позитивним, оскільки обумовлюється розмаїтістю обставин, які підтверджують наявність відповідної підстави для перегляду судових рішень, робить неможливим встановлення їх чітко виписаного переліку в законі і саме по собі не може розцінюватися як недопустиме. Надання найвищому суду в державній системі судустрою певної свободи розсуду при вирішенні питання про наявність чи відсутність підстав для скасування чи зміни судових рішень в касаційному порядку — при умові однакового тлумачення цього поняття в про-

цесі правозастосування — не суперечить засадам доступності правосуддя і відповідає ролі, місцю і повноваженням суду як незалежного органу правосуддя [2]. З такою позитивною оцінкою використання законодавцем у цивільному судочинстві суб'єктивних оціночних понять на етапі суттєвого (законодавчого, практичного і доктринального) реформування процесуального законодавства навряд чи можна погодитися.

Своєю чергою, якщо суд першої чи апеляційної інстанції помилково відніс чи не відніс справу до малозначних, то суд касаційної інстанції з цих підстав скасувати судові рішення не може, крім випадку, передбаченого п. 7 ч. 1 ст. 411 ЦПК України, коли суд, порушуючи вимоги п. 2 ч. 6 ст. 19 ЦПК України визнав малозначною справу, зазначену в ч. 4 ст. 274 ЦПК України та розглянув її в порядку спрощеного позовного провадження.

При цьому відповідно до ч. 1 і 3 ст. 400 ЦПК України Верховний Суд не може виходити за межі доводів касаційної скарги при порушенні норм процесуального права, крім випадків, якщо таке порушення є обов'язковою підставою для скасування судового рішення. А згідно з ч. 1 ст. 411 ЦПК України, неправильне віднесення справи до категорії малозначних не є обов'язковою підставою для скасування судового рішення.

До цього слід додати, що розгляд малозначних справ в країнах-членах ЄС, на відміну від України, здійснюється мировими судами та їх аналогами.

Висновки з даного дослідження і перспективи подальших розвідок у даному напрямі. Проведений порівняльно-правовий аналіз правового регулювання порядку розгляду малозначних справ за законодавством ЄС та України дозволяє зробити декілька висновків:

- хоча у законодавстві України і запозичена відповідна термінологія із нормативних актів ЄС суть та змістовне наповнення провадження по малозначних справах в Україні суттєво відрізняється від аналогічного провадження за процедурою ESCP;
- запроваджені у законодавстві України правові конструкції щодо малозначних справ характеризуються значними вадами законодавчої техніки, що створює підґрунтя для розширення свободи розсуду судді при розряді даної категорії справ;
- з метою узгодження цивільного процесуального законодавства України із міжнародними стандартами, зменшення правових ризиків при розгляді даної категорії справ за правилами спрощеного позовного провадження необхідно внести відповідні зміни, на що зверталася увага.

Література

1. Актуальні питання цивільного судочинства у світлі судової реформи в Україні: монографія / С. В. Ківалов, Н. Ю. Голубєва, І. В. Андронов та ін.; за заг. ред. Н. Ю. Голубєвої. Одеса: Юридична література, 2017. 212 с.
2. Гулько Б. Малозначні справи у практиці Верховного Суду // Судебно-юридическая газета. URL: <https://sud.ua/ru/news/laws/116476-maloznachni-spravi-u-praktitsi-verkhovnogo-sudu-a6167e> (дата доступу: 15.09.2019)
3. Изарова И. Что надо знать украинцам о едином упрощенном механизме защиты гражданских прав в государствах — членах ЕС // Закон и Бизнес. 17.10–23.10.2015. № 42 (1236). URL: http://zib.com.ua/ru/print/119241-что_nado_znat_ukraincam_o_edinom_uproschennom_mehanizme_zas.html (дата доступу: 15.09.2019)
4. Изарова И. О. Реформы гражданского процессуального законодательства в независимой Украине: 1991–2017 / Україна на шляху до Європи: реформа цивільного процесуального законодавства. Зб. наук. праць. К., 2017. С. 18–25.
5. Лесько А. Малозначність справ цивільної юрисдикції як критерій для їх розгляду у спрощеному позовному провадженні та відмови у відкритті касаційного провадження. URL: http://www.vru.gov.ua/mass_media/998 (дата доступу: 15.09.2019)
6. Никляев Ю. Ответственность а ЕС и Украине за некачественную продукцию: порядок разрешения споров // Юрист & Закон. 01.04.2016 г. № URL: <http://www.epap.ua/rus/publishes/view/otvetstvennosti-v-es-i-ukraine-zanekachestvennuyu-produktsiyu> (дата доступу: 15.09.2019)
7. Позов до суду за новим ЦПК: що зміниться? URL: <http://loyer.com.ua/uk/pozov-do-sudu-za-novim-tspk-shho-zminitsya/> (дата доступу: 15.09.2019)
8. Процедура рассмотрения мелких исков в Евросоюзе. URL: <http://lucasfranco.ucoz.ru> (дата доступу: 15.09.2019)
9. Сивак Н. В. Упрощенные судебные производства, основанные на малозначительности заявленных претензий. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:7JK6xrBt0K4J:https://rosexpertpravo.ru/upload/iblock/210/uproschennye-sudebnye-proizvodstva.docx+&cd=3&hl=ru&ct=clnk&gl=ua> (дата доступу: 15.09.2019)
10. Regulation under European Parliament and of the Council Establishing a European Small Claims Procedure. № 861/2007 11.07.2007. URL: <http://register.consilium.europa.eu> (дата доступу: 15.09.2019)

References

1. Aktualjni pytannja cyvilnogho sudochynstva u svitli sudovoji reformy v Ukraini: monoghrafija / S. V. Kivalov, N. Ju. Gholubjeva, I. V. Andronov ta in.; za zagh. red. N. Ju. Gholubjevoji. Odesa: Jurydychna literatura, 2017. 212 s.
2. Ghuljko B. Maloznachni spravy u praktyci Verkhovnogho Sudu // Sudebno-jurydycheskaja ghazeta. URL: <https://sud.ua/ru/news/laws/116476-maloznachni-spravi-u-praktitsi-verkhovnogo-sudu-a6167e> (data dostupu: 15.09.2019)
3. Yzarova Y. Chto nado znatj ukraincam o edynom uproshehennom mekhanyzme zashhyty ghrazardanskykh prav v ghosudarstvakh — chlenakh ES // Zakon y Byznes. 17.10–23.10.2015. # 42 (1236). URL: http://zib.com.ua/ru/print/119241-что_nado_znat_ukraincam_o_edinom_uproschennom_mehanizme_zas.html (data dostupu: 15.09.2019)
4. Izarova I. O. Reformy cyvilnogho procesualnogho zakonodavstva v nezalezhnij Ukraini: 1991–2017 / Ukrainina na shljakhu do Jevropy: reforma cyvilnogho procesualnogho zakonodavstva. Zb. nauk. pracj. K., 2017. S. 18–25
5. Lesjko A. Maloznachnistj sprav cyvilnoji jurydyktsiji jak kryterij dlja jikh rozghljadu u sproshhenomu pozovnomu provadzheni ta vidmovy u vidkrytti kasacijnogho provadzhenija. URL: http://www.vru.gov.ua/mass_media/998 (data dostupu: 15.09.2019)
6. Nykljaev Ju. Otvetstvennostj a ES y Ukraine za nekachestvennuju produkcyju: porjadok razreshenija sporov // Juryst & Zakon. 01.04.2016gh. # URL: <http://www.epap.ua/rus/publishes/view/otvetstvennosti-v-es-i-ukraine-zanekachestvennuyu-produktsiyu> (data dostupu: 15.09.2019)
7. Pozov do sudu za novym CPK: shho zminytjsja? URL: <http://loyer.com.ua/uk/pozov-do-sudu-za-novim-tspk-shho-zminitsya/> (data dostupu: 15.09.2019)
8. Procedura rassmotrenija melkykh yskov v Evrosojuze. URL: <http://lucasfranco.ucoz.ru> (data dostupu: 15.09.2019)
9. Syvak N. V. Uproshhennye sudebnye proyzvodstva, osnovannye na maloznachyteljnomy zavavlennykh trenovanyj. URL: <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:7JK6xrBt0K4J:https://rosexpertpravo.ru/upload/iblock/210/uproschennye-sudebnye-proizvodstva.docx+&cd=3&hl=ru&ct=clnk&gl=ua> (data dostupu: 15.09.2019)
10. Regulation under European Parliament and of the Council Establishing a European Small Claims Procedure. # 861/2007 11.07.2007. URL: <http://register.consilium.europa.eu> (data dostupu: 15.09.2019)

НАУКОВЕ ФАХОВЕ ВИДАННЯ

МІЖНАРОДНИЙ НАУКОВИЙ ЖУРНАЛ «ІНТЕРНАУКА».
Серія: «Юридичні науки»

МЕЖДУНАРОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ «ИНТЕРНАУКА».
Серия: «Юридические науки»

INTERNATIONAL SCIENTIFIC JOURNAL «INTERNAUKA».
Series: «Juridical sciences»

№ 6 (20)

Головний редактор — *Омельчук В.А.*

Київ 2019

Видано у авторській редакції

Адреса редакції: Україна, м. Київ, вул. Ломоносова, буд. 18
Контактний телефон: +38(044) 222 58 89
Контактний телефон: +38(067) 401 84 35
E-mail: editor@inter-nauka.com

Підписано у друк 15.10.2019. Формат 60×84/8
Папір офсетний. Гарнітура SchoolBookAS. Друк офсетний.
Умовно-друкованих аркушів 8,37. Тираж 100. Заказ № 220.
Ціна договірна. Надруковано з готового оригінал-макета.

Надруковано у видавництві
ТОВ «Центр учбової літератури»
вул. Лаврська, 20 м. Київ

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи
до державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів
видавничої продукції ДК № 2458 від 30.03.2006 р.