НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ МАЙНОВИХ І НЕМАЙНОВИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЛЮДИНО-ЦЕНТРИЧНОЇ ЦИВІЛІСТИКИ

Колективна монографія

За редакцією
Є. Харитонова, О. Харитонової, І. Давидової, О. Сафончик

Одеса
Фенікс
2025

УДК 341.321:32.019.51(063)
А 43

https://doi.org/10.32837/11300.29619

Рекомендовано до друку рішенням вченої ради
Національного університету «Одеська юридична академія»
(протокол № 7 от 14 березня 2025 року)

Рецензенти:

Майданник Р. А. - академік, доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

Гринько С. Д. - доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри приватного права Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова;

Маковій В. П. - кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Одеського державного університету внутрішніх справ

За редакцією:

Є. Харитонова, О. Харитонової, І. Давидової, О. Сафончик

А 43 **Актуальні проблеми регулювання майнових і немайнових відносин в умовах гібридної війни через призму людино-цен- тричної цивілістики :** колективна монографія *І* за заг. ред. професорів: Є. Харитонова, О. Харитонової, І. Давидової, О. Сафончик. Одеса : Фенікс, 2025. - 512 с. - Режим доступу: https://doi.org/10.32837/11300.29619

ISBN 978-617-8430-52-8

Монографія містить підсумкові результати наукових досліджень представників школи людиноцентричної цивілістики за останні десять років, які присвячені аналізу правових питань впливу гібридної війни на регулювання майнових та немайнових відносин.

Розрахована на наукових та науково-педагогічних працівників, аспірантів, здобувачів вищої юридичної освіти, всіх, кого цікавить проблематика особливостей регулювання майнових та немайнових відносин в умовах гібридної війни.

УДК 341.321:32.019.51(063)

ISBN 978-617-8430-52-8

© Колектив авторів, 2025

ЗМІСТ

Авторський колектив 5

Інтродукція. Цивілістичні школи перед викликами часу (*Харитонов Є., Харитонова О, Давидова І., Сафончик О.*) 7

Розділ 1. Гібридна війна як виклик людині, суспільству і праву (*Євген Харитонов, Олена Харитонова*) 40

Розділ 2. Людиноцентрична школа цивілістики в умовах гібридної війни (*Євген Харитонов, Олена Харитонова*) 94

Розділ 3. Проблеми дихотомії цивільно-правового методу під час війни (*Євген Харитонов*) 119

Розділ 4. Проблеми спеціальних методів цивільно-правового регулювання в умовах війни (*Богдан Фасій*) 154

Розділ 5. Окремі аспекти функціонального виміру цивільного права та приватного права в сучасному суспільстві (*Микола Матійко*) 182

Розділ 6. Право власності релігійних організацій (*Юлія Кривенко*) 222

Розділ 7. Конвалідація недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні» в умовах гібридної війни (*Євген Харитонов, Микола Білошкурський*) 257

Розділ 8. Права інтелектуальної власності в умовах гібридної війни (*Олена Харитонова, Іван Мартинюк*) 283

Розділ 9. Збалансування інтересів боржників та кредиторів у договірних відносинах в умовах воєнного стану (*Неллі Голубєва*) 311

Розділ 10. Договори психологічної допомоги в умовах гібридної війни (*Олена Адамова*) 340

Розділ 11. Порушення права на здоров'я як інструмент гібридної війни (*Юлія Маршук*) 373

Розділ 12. Цивільно-правова відповідальність за корупційні правопорушення в умовах гібридної війни (*Євген Харитонов, Олена Харитонова, Микола Білошкурський*) 384

Розділ 13. Актуальні проблеми захисту майнових прав людей похилого віку в умовах гібридної війни (*Денис Романовський*) 411

Розділ 14. Приватне будівельне право в Україні (*Ольга Квасніцька*). 431

Розділ 15. Застосування права ЄС і права держав-членів ЄС в Україні та права України в країнах ЄС (*Юрій Орзіх*). 462

Список основних праць представників школи 489

Авторський колектив:

Харитонов Євген (ORCID ID: 0000-0001-5521-0839), доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрН України, зав. кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: інтродукція (у співав. з О. Харитоновою, І. Давидовою та О. Сафончик); розділ 1 (у співав. з О. Харитоновою); розділ 2 (у співав. з О. Харитоновою); розділ 3; розділ 7 (у співав. з М. Білошкурським); розділ 12 (у співав. з О. Харитоновою та М. Білошкурським);

Харитонова Олена (ORCID ID: 0000-0002-9681-9605), докторка юридичних наук, професорка, членкиня-кореспондент НАПрН України, зав. кафедри права інтелектуальної власності і патентної юстиції НУ «ОЮА»: інтродукція (у співав. з Є. Харитоновим, І. Давидовою та О. Сафончик); розділ 1 (у співав. з Є. Харитоновим); розділ 2 (у співав. з Є. Харитоновим); розділ 8 (у співав. з І. Мартинюком); розділ 12 (у співав. з Є. Харитоновим та М. Білошкурським);

Давидова Ірина (ORCID ID: 0000-0001-5622-671X), докторка юридичних наук, професорка, професорка кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: інтродукція (у співав. з Є. Харитоновим, О. Харитоновою та О. Сафончик);

Сафончик Оксана (ORCID ID: 0000-0001-6781-8219), докторка юридичних наук, професорка, професорка кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: інтродукція (у співав. з Є. Харитоновим, О. Харитоновою та І. Давидовою);

Голубєва Неллі (ORCID ID: 0000-0002-3071-4990), докторка юридичних наук, професорка, заслужена юристка України, зав. кафедри цивільного, нотаріального та виконавчого процесу НУ «ОЮА»: розділ 9;

Адамова Олена (ORCID ID: 0000-0002-6389-1192), кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: розділ 10;

Квасніцька Ольга (ORCID: 0000-0002-7052-6441), кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри господарського права і процесу НУ «ОЮА»: розділ 14;

Кривенко Юлія (ORCID ID: 0000-0001-7506-0786), кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: розділ 6;

Мартинюк Іван (ORCID ID: 0000-0001-7067-3188), доктор філософії (081 Право), доцент кафедри права інтелектуальної власності і патентної юстиції НУ «ОЮА»: розділ 8 (у співав. з О. Харитоновою);

Матійко Микола (ORCID ID: 0000-0003-4588-2636), кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: розділ 5;

Орзіх Юрій (ORCID ID: 0000-0001-5680-3177), кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА», науковий дослідник Університету Еребру (Швеція): розділ 15;

Фасій Богдан (ORCID ID: 0000-0002-8715-930X), кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: розділ 4;

Маршук Юлія (ORCID ID: 0000-0002-0602-3006), аспірантка кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: розділ 11;

Романовський Денис (ORCID ID: 0009-0007-7615-745X), аспірант кафедри цивільного права НУ «ОЮА»: розділ 13;

Білошкурський Микола (ORCID ID: 0009-0003-2945-6749), здобувач освіти НУ «ОЮА»: розділ 7 (у співав. з Є. Харитоновим); розділ 12 (у співав. з Є. Харитоновим та О. Харитоновою).

Інтродукція

ЦИВІЛІСТИЧНІ ШКОЛИ ПЕРЕД ВИКЛИКАМИ ЧАСУ

DOI 10.32837/11300.29623

Євген Харитонов
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Олена Харитонова
докторка юридичних наук, професорка,
членкиня-кореспондент НАПрН України

Ірина Давидова
докторка юридичних наук, професорка

Оксана Сафончик
докторка юридичних наук, професорка

Питання формування та розвитку наукових правових шкіл в нашій державі привертають усе більше уваги вітчизняних науковців,[1] що є цілком природним, оскільки визначення характеру і тенденцій розвитку цивілістики дає можливість більш ефективного використання наукового потенціалу в цій галузі.

Але якщо, скажімо, Київська[2] та Харківська цивілістика[3] були об'єктом спеціальних досліджень, то аналізу наукових

[1] Харитонов Є. О. Цивілістика: поняття, підходи та структура. *Часопис цивілістики.* 2006. Вип. 1. С. 10–15; Майданик Р. Наука цивільного права України: поняття, предмет, методологія. *Про українське право: Часопис кафедри теорії та історії держави і права.* Київ. нац. ун–ту імені Тараса Шевченка / За ред. проф. І. Безклубого. К.: Грамота, 2009. Чис. ІУ. С.101

[2] Підопригора О. Цивілістична наука в Київському університеті ім. Тараса Шевченка. *Вісник Академії правових наук України.* 1999. № 2 (17). С. 107–123; Київська школа цивілістики / До 175-річчя Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 1834-2009 / За ред.. члена-кореспондента АПрН України Р. А. Майданика. К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. 334 с.

[3] Страницы Харьковской цивилистики: В 3 ч. Ч.1: История развития кафедры гражданско-правовых дисциплин ХНУ имени В. Н. Каразина; Ч.2: Лучшие работы кафедры

здобутків Одеських цивілістів уваги приділялося значно менше.[1]

Приступаючи до розгляду питань наукових здобутків шкіл цивілістики ОНЮА, передусім, варто визначитися щодо ключових терміно-понять, котрі тут вживаються: «цивілістика» та «цивілістична школа».

1. Цивілістика і цивілістичні школи

Цивілістика: основні конструкти, базові та суміжні категорії

Головним завданням, що, передусім, постає перед правознавцем, який веде наукові пошуки у галузі реалізації та захисту прав приватної особи, є з'ясування понятійного апарату та методології досліджень. Незалежно від об'єкту конкретної наукової розвідки кожен правник має чітко визначити для себе, що він розуміє під такими термінами, як «приватна особа», «приватне право», «цивільні відносини», «цивільне право», «суб'єктивне право», «інтерес», «цивільно-правові заходи», «метод цивільно-правового регулювання», «цивілістичний підхід», «методологія цивілістичних досліджень», ну і врешті, – що таке «цивілістика», взагалі, та що мається (чи може матися на увазі), коли йдеться про «українську цивілістику», зокрема.

Названі та суміжні з ними категорії були предметом вивчення багатьох знаних українських правознавців. Перелік їх основних праць з цих питань тут неможливо навести за браком місця. Тому наразі обмежимось згадкою про авторів досліджень, а опис праць буде наводитись при посиланні на них. Зокрема, теоретичними проблемами українського цивільного права переймалися Ч. Н. Азімов, О. В. Басай, В. І. Борисова, В. Е. Батлер, І. В. Давидова, О. В. Дзера,

---

гражданско-правовых дисциплин за 2009/2010 учебный год / Под общ. ред. И. В. Венедиктовой и С. Н. Бервено. Х.: ХНУ имени В. Н. Каразина, 2010. 216 с.; Страницы Харьковской цивилистики: В 3 ч. Ч.3: Доктора Харьковской юридической школы / Сост. Бервено С. Н., Венедиктова И. В., Греков Е. А. и др.; Под общ. ред. И. В. Венедиктовой и С. Н. Бервено. Х.: ХНУ имени В. Н. Каразина, 2010. 360 с.

[1] Харитонов Є. О. Школа рецепції римського права в Одеській національній юридичній академії. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії.* Том 1. Одеса, 2002. С. 44 – 64.

А. С. Довгерт, Н. Ю. Голубєва, І. В. Кочин, О. О. Кот, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, Є. О. Мічурін, К. Г. Некіт, П. А. Підопригора, О. А. Пушкін, З. В. Ромовська, М. М. Сибільов, Р. Б. Сивий, І. В. Спасібо-Фатєєва, О. І. Харитонова, Я. М. Шевченко та ін.

Крім того, перед тим як почати розглядати анонсовані питання конкретно, відповідно до вимог академічно доброчесності маємо згадати, що і раніше користувалися нагодою висловити свою позицію щодо відповідних проблем. У зв'язку з цим згадуємо тут наші основні праці з питань бачення сутності методології цивілістичних досліджень.[1] При цьому зауважимо, що з багатьох питань наші по-

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Деякі питання методології дослідження цивільних правовідносин. *Про українське право: Часопис кафедри теорії та історії держави і права* Київ. нац. ун–ту імені Тараса Шевченка / За ред. проф. І. Безклубого. К.: Грамота, 2009. Чис. ІУ. С. 112-120; Харитонов Є. Проблеми визначення методологічної основи вдосконалення цивільного законодавства України. Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти) : монографія; за заг.ред. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2012. С. 5-9. Харитонов Є., Харитонова О. Методологічні проблеми визначення типології систем цивільного права окремих пострадянських держав. *Право України.* 2013. № 3-4. С. 183-196. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Проблеми обрання методологічних імперативів компаративістських досліджень у галузі приватного права. *Стратегія модернізації приватного права в сучасних умовах* : збірник наукових праць / за ред. В. І. Короля, Ю. В. Білоусова. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2013. С. 7-15; Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Право ЄС та України: деякі методологічні питання кореляції у галузі приватного права. *Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права.* 2014. № 2 (50). С. 59-68. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Концепт приватного права та методологічні засади вдосконалення цивільного законодавства України. *Часопис цивілістики.* 2014. Вип. 17. С.6-15. Харитонов Є. О. Методологічні засади дослідження проблем правової адаптації України до внутрішнього ринку ЄС. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* т. XVII. Одеса : Юрид. літ., 2015. С. 232-270. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Методологічні імперативи дослідження приватного права. Методологія в праві : монографія / [І. Безклубий, І. Гриценко, М. Козюбра та ін.]; за заг.ред. І. Безклубого. К.: Грамота, 2017. С. 358- 377 Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Методологічне підґрунтя використання Україною польського досвіду модернізації правової системи. Development and modernization of the legal systems of Eastern Europe: experience of Poland and prospects of Ukraine: Collective monograph. Vol. 2. Lublin: Izdevnieciba "BaltijaPublishing", 2017. P. 279-296. 336 p. Харитонов Є. О. Цивілістика: поняття, підходи та структура. *Часопис цивілістики.* 2006. Вип. 1. С. 10–15. Харитонов Є. О. Одеська цивілістика XIX ст.: сукупність особистостей чи наукова школа. *Актуальні проблеми держави і права.* 2011. Вип. 59. С.163-171. Харитонов Є. О. Розвиток цивілістичної доктрини в дореволюційну добу. Правова доктрина України : у 5 т. Х.: Право. 2013. Т.3: Доктрина приватного права України / Н. С. Кузнєцова, Є. О. Харитонов, Р. А. Майданик та ін.; за заг. ред. Н. С. Кузнєцової. С. 25-51. Харитонов Є. О. Одеська наукова школа цивільного (приватного) права. Правова доктрина України : у 5 т. Х.: Право. 2013. Т.3: Доктрина при-

зиції зазнали істотних змін, були модернізовані тощо, а відтак тут викладається актуальне бачення проблеми.

Отже почнемо з визначення базових понять: «приватне право», «цивільне право», «цивілістика»

У вітчизняній цивілістиці до останнього часу не сформоване єдине бачення співвідношення цивільного та приватного права. Зокрема, існує тенденція ототожнення категорій «приватне право» та «цивільне право» і вживання відповідних термінів як синонімів.[1] Іноді цивільне право розглядають і як галузь приватного права, і як поняття, тотожне приватному праву (в об'єктивному сенсі).[2]

Однак таке ототожнення згаданих терміно-понять викликає заперечення, оскільки тоді не враховується «рівень узагальнення» поглядів на проблеми регулювання суспільних відносин між людьми – локальний (цивільне право) чи всесвітній (приватне право).

Згадаємо, що на ранніх етапах розвитку римського права норми jus civile регулювали усі відносини між мешканцями civitas – громадянами Риму. Власне, jus civile і розумілося як «цивільне право».

Спроб ототожнювати його з «приватним правом» (так само як і відрізняти його від останнього) не було, оскільки поняття «приватне право» не фігурувало (не фіксувалося), допоки Ульпіан не зазначив: «Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod

---

ватного права України / Н. С. Кузнєцова, Є. О. Харитонов, Р. А. Майданик та ін.; за заг.ред Н. С. Кузнєцової. С. 113-125. Харитонов Є. О. Особливості початкового етапу формування цивілістичної доктрини України. *Правова доктрина – основа формування правової системи держави* : матеріали Міжнар.наук-практ.конф, присвяч.. 20-річчю Нац.акад.прав.наук України та обговоренню п'ятитомної монографії «Правова доктрина України», 20-21 листоп. 2013 р. Х.: Право, 2013. С.367-370. 1032 с. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивілістичні категорії доби інформаційного суспільства у національній доктрині приватного права: правовідносини. *Право України.* 2019. № 1. С. 136-153. Харитонов Є. О. Одеська школа цивілістики: до проблеми визначення поняття та особливостей. *Часопис цивілістики.* 2010. Вип. 10. С. 12-17.

[1] Кодифікація приватного (цивільного) права України; за ред. А. Довгерта. К.: Український центр правничих студій, 2000. С. 14-15.; Сивий Р. Б. Приватне (цивільне) право в системі права України: моногр. К., 2006 214 с.; Довгерт А. Методологічне значення ідеї наднаціонального цивільного права. *Право України.* 2009. № 8. С. 15-19.

[2] Борисова В. І. Цивільне право як галузь приватного права. В кн.: Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста-епоху (до 85-річчя від Дня народження академіка Ярославни Миколаївни Шевченко) ; за заг. ред. Р. О. Стефанчука. К., 2017. – С. 21-37.

ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quedam privatum».[1]

Тут варто згадати поширену думку, що Ульпіан розрізняв приватне і публічне право у залежності від того, на чию користь воно діє: держави чи приватних осіб.

Однак таке тлумачення позиції Ульпіана хибне. Помильність є наслідком того, що при цитуванні Ульпіана дослідниками не враховується перше речення повного тексту його вислову: «Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum» – «Є дві позиції цього дослідження, публічна та приватна».

Тобто, Ульпіан мав на увазі не фактичний поділ римського права на право публічне і право приватне, а те, що при дослідженні права слід враховувати дві позиції (сторони, аспекти) публічну і приватну.

Таким чином категорії «приватне право» і «публічне право» використовуються в різній площині і використовуються для позначення різних понять, що робить неможливим розгляд їх як тотожних.

У зв'язку з цим, пропонувалося розглядати приватне право (так само і право публічне), як наднаціональну систему права – елемент людської цивілізації. Поділ права на приватне і публічне є науковою абстракцією, яка дозволяє у найбільш загальних рисах характеризувати два головних напрями правового регулювання суспільних відносин. Тому некоректно вести мову про «приватне право України». Так само як про «приватне право Великої Британії», «приватне право Франції» тощо. Натомість, має йтися про «традицію приватного права в Україні», «традицію приватного права у Великій Британії», «традицію приватного права у Франції» тощо.

На рівні національного права це знаходить відображення у розрізненні галузей національного права, котрі виступають як прояв засад приватного або публічного права при регулюванні відповідних груп відносин. Проте хибним було б ототожнення приватного права з правом цивільним, а публічного – з адміністративним. Натомість йдеться про те, що у цивільному праві, головним чином, проявляються засади приватної методології, а у праві адміністративному – засади публічності права.

[1] Д. 1.1.1.2. Перша цифра означає номер книги, друга – номер титулу, третя – номер фрагменту, четверта – номер параграфу. Тут і далі латинський текст Дигест наводиться за виданням: Justinijanova Digesta. Knj. 1. Deo auctore; Tanta; Omnem rei publicae: Konstitucije / [preveo Antum Malenica]. Beograd: Sluzbeni glasnik, 1997.

Утім, більшість проблем втрачає гостроту, якщо вестимемо мову про «приватне право» не як про «наднаціональну систему права», а як про «концепт», тобто, систему поглядів і уявлень про статус приватної особи з погляду визнання пріоритетності її інтересів. Іншими словами, – про «приватне право» має йтися, як про методологічну домінанту.

Відтак цивільне право можна визначити як сукупність концепції, ідей та правових норм, що визначають правовий статус приватної особи, підстави придбання та порядок реалізації такою особою цивільних прав та обов'язків, а також засади захисту її прав та інтересів.

Для української цивілістичної традиції властивим є не лише тяжіння до включення у цивільне право (законодавство) елементів приватного і публічного, але й використання публічного методу при регулюванні цивільних та суміжних з ними відносин. Фактично, поділ права на публічне і приватне є не просто класифікаційним розмежуванням, а відображенням різних засад правового регулювання на рівні національної правової системи, де вони розглядаються як такі, що взаємно доповнюють одне одного. В цьому полягає їхня сутність, як методологічних засад регулювання суспільних відносин. Відтак реальні цивільні відносини підлягають регулюванню на засадах приватного або публічного права у залежності від їх конкретного змісту.

На підґрунті такого розуміння «приватного права», як концепту, як заходів юридичного впливу з метою впорядкування відносин за участі приватної особи, та «цивільного права», а також як сукупності засад і норм, що визначають статус приватної особи і забезпечують реалізацію та захист її прав та інтересів), далі з'ясуємо сутність терміно-поняття «цивілістика».

Поняття «цивілістики» має важливе значення, оскільки від його розуміння залежить об'єкт /предмет, напрямки і характер досліджень у тій галузі, яку з певною мірою умовності можна віднести до «цивільного права».

Як зазначалося, у вітчизняному правознавстві цивілістика розглядається з двох позицій: 1) як узагальнююче поняття, що вживається для визначення суспільних відносин цивільно-правового змісту, пов'язаних з цивільним правом, проблемами нормативного регулювання майнових та особистих немайнових прав фізичних і юридичних осіб та практикою цивільних правовідносин (включаю-

чи сімейно-правові, цивільно-процесуальні та приватні міжнародно-правові відносини); 2) як галузь юридичної науки, предметом якої є: норми цивільного права; цивільні правовідносини як юридична форма відповідних суспільних відносин, що регулюються цивільним законодавством; юридичні факти; судова, судово-господарська і адміністративна практика застосування цивільно-правових норм.[1]

Однак навіть «двопозиційне» трактування терміно-поняття «цивілістика» (попри позірну всеохопність першого із запропонованих його розумінь), не відображає усіх аспектів цього концепту. Як свідчить практика наукових дискусій щодо розвитку правової системи України та напрямків удосконалення її законодавства, терміни «цивілістика», «цивілістичний підхід», «цивілістичне бачення» вживається також для позначення системи поглядів, принципово важливих позицій стосовно кодифікацій тощо.[2] Це дає підстави для використання терміну «цивілістика» у ще одному сенсі – як системи поглядів щодо впорядкування майнових та немайнових відносин за участю приватних осіб з наданням переваги інтересам останніх.

Але в межах проблематики дослідження цієї монографії ми виходимо з розуміння цивілістики як галузі юридичної науки, що має свій предмет, структуру, методологію, напрямки дослідження, завдання тощо. У такому сенсі позначення «цивілістика» і «наука цивільного права» можуть вживатися тут як синоніми.

Отже далі виходимо з того, що ц**ивілістика, як наука цивільного права**, це сукупність постійно оновлюваних знань, про правове становище приватної особи, її права, засоби їх реалізації та захисту, об'єднані у систему понять, категорій, ідей, теорій та концепцій.

Об'єктом/ предметом цивілістики є концепція цивільного права; засади визначення юридичного статусу приватної особи; норми цивільного законодавства; цивільні відносини та правовідносини; підстави виникнення цивільних прав та обов'язків; умови і порядок

---

[1] Юридична енциклопедія: В 6 т. Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: «Укр. енцикл.»Т.6.2004. С. 363 (автор статті – В. П. Нагребельний).

[2] Мамутов В. І знову про загальноцивілістичний підхід. *Право України.* 2000. № 4. С. 93-94; Харитонов Є. Антицивілістика, або Сім «неправд» так званого господарського підходу. *Право України.* 2000. № 9. С. 91-93.

реалізації цивільних прав та їхнього захисту; тлумачення і практика застосування норм цивільного законодавства.

Водночас зауважимо, що наведене визначення поняття цивілістики та її предмету є не кінцевим результатом, а лише відправним пунктом наукових розвідок у галузі цивільного права. Останні не можуть бути достатньо ефективними без систематизації досягнутого та встановлення основних підходів та напрямків дослідження у цій галузі.

У випадках, коли йдеться про «науку цивільного права», предметом аналізу можуть бути або явища, категорії, інститути, проблеми тощо, які розглядаються у контексті цивілістичних досліджень, або власне «наука цивільного права», як така.

Разом із тим, єдиного бачення цієї проблеми у вітчизняному правознавстві наразі немає. Зокрема, при характеристиці цивілістики, як науки цивільного права, констатацією існування наведеного вище (або дещо ширшого змісту) її предмету нерідко і обмежуються. Іноді до цього додається згадка про знаних цивілістів, завдання та перспективи розвитку цивілістики тощо.[1] Стосовно системи науки цивільного права зазначається, що вона в цілому відповідає системі цивільного права, хоча і має відмінності, які головним чином полягають у виокремленні таких елементів науки цивільного права, як вчення про предмет, метод, функції та систему цивільного права і загального вчення про цивільні правовідносини).[2]

За основу характеристики цивілістичних досліджень може братися врахування особистостей відомих цивілістів у контексті опису їхніх основних праць[3] або характеристики праць цивілістів у контексті життєпису їхніх авторів.[4]Такий підхід можна назвати «персоналістичним», «персоналістично-бібліографічним». Можливі також інші

---

[1] Гражданское право Украины. В двух частях. Ч. 1. Под ред. А. А. Пушкина, В. М. Самойленко, Х.: Ун–т внутр. дел; «Основа», 1996. С. 51-56; Цивільне право України: Курс лекцій: У 6-ти томах. Том 1. Книга 1. За ред. Р. Б. Шишки та В. А. Кройтора. Харків: Еспада, 2004. С. 88-96; Цивільне право України: Навч. посіб. За заг. ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. К.: Істина, 2004. С. 11.

[2] Цивільне право України. Підручник. У 2-х книгах. Кн. 1; За ред.. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. К.: Юрінком Інтер, 1999. С. 25.

[3] Цивільне право України: Підручник. У 2–х кн. / За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової. Кн. 1. К.: Юрінком Інтер, 2002. С. 47-48.

[4] Ромовська З. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс. Підручник. К.: Атіка, 2005. С. 102-120.

підходи: «територіально-класифікаційний», «персоналістично-класифікаційний»,[1] «хронологічний»[2] та ін.

Попри відмінності у характері, предметі та методах дослідження згадані підходи об'єднує передусім те, що предметом аналізу є цивілістика, наука цивільного права, як така. Це є «цивілістичне науковознавство».

Разом із тим, існує інший тип /вид цивілістичних досліджень, об'єктом якого є феномен цивільного права у всіх його проявах. І саме він нас більше цікавить і саме його ми будемо використовувати надалі.

Використовуючи цей підхід, враховуємо, що об'єкт дослідження розглядається весь, цілісно, а предмет дослідження – те, що знаходиться в межах об'єкта дослідження у визначеному аспекті розгляду).

Характеризуючи науку цивільного права під таким кутом зору, зауважимо доцільність диференціації об'єкту цивілістики за конкретним предметом досліджень («предметний підхід»). Керуючись названим критерієм, далі визначимо структуру цивілістики, як науки про цивільне право, котра є сукупністю систематизованих знань, теорій, підходів, поглядів на цивільне право. При цьому зауважимо, що найбільш поширеним є розділення цивілістики за «предметним критерієм» на наступні частини : 1) догма цивільного права; 2) історична цивілістика; 3) порівняльна цивілістика.

Догма цивільного права – це частина цивілістики, що вивчає характер, особливості і зміст норм певної системи цивільного права; структуру, зміст і форми цивільного законодавства; тлумачить його; аналізує практику застосування цивільно-правових норм із метою визначення їхньої ефективності. Предметом наукового аналізу тут є чинне цивільне законодавство і практика його застосування.

Іноді «догму цивільного права» розуміють ширше, включаючи до неї поняття цивільного права та його місце у правовій системі,

[1] Підопригора О. Цивілістична наука в Київському університеті ім. Тараса Шевченка. *Вісник Академії правових наук України.* 1999. № 2 (17). С. 107–123; Харитонов Є. О. Школа рецепції римського права в Одеській національній юридичній академії. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії.* Том 1. Одеса, 2002. С. 44 – 64; Формирование научной школы рецепции римского права на Украине. *Зборник радова.* Нови Сад, 2004. С.217-222; Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / За заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо–Фатєєвої, В. Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. С. 74-77.

[2] Цивільне право України: Навч. посібник/ За ред. Р. О. Стефанчука. К.: Наукова думка; Прецедент, 2004. С. 25-28.

закономірності розвитку цивільно-правових норм, їх зміст, загальні принципи, які формулюються з метою створення цілісної системи для ефективного застосування при регулюванні суспільних відносин, самі суспільні відносини.[1]

Однак таке розширення цього терміно-поняття нам здається невиправданим, оскільки суперечить розумінню «догма права» як положення правового характеру, що приймається без доказів, на віру. При цьому поза увагою залишаються питання про сутність та походження права, закономірності його розвитку, взаємовідносини права з іншими явищами суспільного життя, обмежуючи завдання науки описом та узагальненням матеріалу, що міститься у позитивному (чинному) праві); юридичними дефініціями, формальним аналізом юридичних понять і класифікацією юридичних норм.[2] Отже згадувана вище характеристика терміно-поняття «догма цивільного права» тягне «розмивання» предмету цього розділу цивілістики, котрий має у такому разі охоплювати і абстрактні наукові поняття чи категорії, і законодавчі конструкції, і реальні суспільні відносини. Дотримуючись загальнотеоретичного розуміння поняття «догма права» (а в іншому разі був би порушений принцип «лезо Окама»), маємо визнати, що предметом «догми цивілістики» не може бути ні поняття цивільного права, ні цивільні відносини, ні закономірності розвитку норм, що їх регулюють.

Принагідно зауважимо, що вживання терміну «догма права» стосовно цивілістики суперечить сучасному розумінню цивільного права як галузі, що має джерелами не лише «позитивне право», а й доктрину, договори, звичаї та інші форми впорядкування цивільних відносин. Тому краще іменувати відповідну частину науки цивільного права – «**практична цивілістика**».

Що стосується теоретичних положень цивілістики (сутність приватного права; поняття цивільного права; визначення статусу приватної особи; засади її взаємин з іншими учасниками цивільних відносин; юридичні заходи захисту прав приватної особи тощо), то їх вивчення має відбуватися на рівні найвищої наукової абстракції. У свою чергу, отримані наукові результати надалі слугують основою дослідження практики виникнення і трансформацій цивільних

[1] Цивільне право України: Академічний курс: Підручник: У двох томах. За заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1.Загальна частина. К.: Ін Юре, 2003. С. 51.

[2] Юридична енциклопедія: В 6 т. Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: Укр. енцикл. Т.3. 2001. С. 619.

відносин, аналізу змісту та сутності норм цивільного законодавства та вироблення рекомендацій стосовно застосування останнього, визначення напрямків та перспектив його вдосконалення тощо. Ці та інші аналогічні питання, на нашу думку, слід, виокремлювати у спеціальний розділ – «**теорія цивілістики**» або ж «**методологія цивілістики»,** маючи на увазі під «методологією» систему концептів і способів їхнього дослідження.

«Історична цивілістика» – вивчає розвиток цивільного права у цілому, а також розвиток окремих його інститутів. Предметом дослідження тут є традиції приватного права, національні системи цивільного права, взяті в їхньому історичному розвитку. Крім того, предметом дослідження тут є також розвиток самої цивілістики, як науки цивільного права.

Вивчення історії цивільного права дає можливість запозичити позитивний досвід минулого і уникнути повторення помилок, прогнозувати тенденції його розвитку і можливість формування єдиного цивільного права Європи, створювати локальні системи цивільно-правових норм (УНІДРУА, принципи Ландо, DCFA) тощо.

Цивілістика також має предметом дослідження цивілістичні доктрини, форми цивільного законодавства і практику їхнього застосування в інших правових системах. Тому органічною її частиною є так звана **«порівняльна цивілістика»**, що має метою визначення загального й особливого в різних системах цивільного права, а відтак можливість рецепції, акультурації, імплементації концепцій, засад, окремих правових рішень тощо.

Метою порівняльно-правового аналізу є пошук спільного (універсального) і особливого у різних правових системах, виявлення закономірностей розвитку приватного права в цілому для визначення напрямів і тенденцій розвитку національних систем.

Предметом цивілістичного порівняння можуть бути також правові системи у процесі їхнього історичного розвитку або взяті у статиці на певному етапі їхнього розвитку, коли вони співіснують одночасно. Тому необхідно розрізняти «вертикальне» та «горизонтальне» порівняння у галузі цивілістики, а відтак, ґрунтуючись на такому посиланні, виокремлювати «вертикальний» (історичний) чи «горизонтальний» (сучасні правові системи) напрямки порівняльного дослідження.

Крім того, керуючись принциповими положеннями щодо необхідності розрізнення в межах єдиного поняття права відносин публічно-правового та приватноправового типу, доцільно виокремлювати «дихотомічне порівняння», метою якого є аналіз правових понять, категорій, інститутів тощо з позицій приватноправових та публічно-правових. У такому разі йдеться про «порівняльно-цивілістичні» дослідження.

Отже **порівняльна цивілістика** це частина науки цивільного права, що вивчає за допомогою методу порівняльного аналізу системи цивільного права, а також правову систему у цілому, національні галузі законодавства, окремі поняття, категорії, інститути, норми тощо, передусім, з погляду оцінки наявності та значення в останніх цивільно-правового змісту.[1]

На підставі викладеного можна зробити висновок що цивілістика, як наука про цивільне право, є сукупністю систематизованих знань, теорій, підходів, поглядів на цивільне право, як таке.

Структурними елементами цивілістики є: 1) теоретична цивілістика (методологія цивільного права); 2) практична цивілістика (догма цивільного права); 3) історична цивілістика; 4) порівняльна цивілістика.

Загальна класифікація цивілістики не усуває необхідності уточнення предмету досліджень в межах кожного з її видів.

Класифікація елементів цивілістики можлива також за іншими критеріями (врахування мети досліджень, національних або географічних особливостей країни, системи цивільного права тощо); вона може бути деталізована в межах запропонованого підходу (виокремлення наукознавства в галузі цивілістики, хронологічних періодів історичної цивілістики, методів і рівнів порівняльної цивілістики тощо), мати комплексний характер (наприклад, порівняння цивілістичних інститутів в історичному розрізі, порівняльне дослідження наукознавства у галузі цивілістики тощо).

[1] Харитонов Є. О. Цивільне право, цивільне право як наука (наука цивільного права // Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право. 2016. Т. 9. : Цивільне право / редкол.: Н. С. Кузнєцова (голова), О. В. Кохановська (заст. голови), А. Б. Гриняк (відп.секретар) та ін.: Нац. Акад.прав.наук України ; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України ; Нац.юрид.ун-т ім. Ярослава Мудрого ; Науково-дослідний інститут правотворчості та науково-правових експертиз НАПрН України. 2023. С. 657.

Методологія цивілістики

Принципово важливим є питання характеристики методології цивілістичних досліджень. При цьому важливість його має два аспекти: 1) визначення і характеристика методів наукового дослідження, як інструменту проведення останніх; 2) врахування /використання методів дослідження, як одного з головних критеріїв розрізнення наукових цивілістичних шкіл.

До другого аспекту ми повернемося трохи далі, а тут розглянемо лише основні положення щодо визначення кола методів цивілістичних досліджень.

Передусім, зауважимо, що дослідники методології науки цивільного права головну увагу приділяють аналізу діалектичного, формально-логічного та системно-структурного методів..[1]

Не заперечуючи значення згаданих методів, разом із тим зауважимо, що вони ґрунтуються на «класичних» /традиційних пріоритетах обрання методів наукового дослідження.

Однак варто наголосити, що останнім часом у зв'язку з євроінтеграційними прагненнями України усе більшої актуальності набирає використання порівняльного методу, що зумовлюється зростанням інтересу до системи права ЄС та країн, які є його членами. З початком формування сучасної української цивілістики, розвитком сучасної цивілістичної доктрини в Україні істотно зросло значення історичного методу, що зумовлюється запитами на використання власного історичного досвіду, пошуком нової парадигми української традиції приватного права.

Крім того, у зв'язку з такими викликами часу як початок у 2014 році російської інвазії, пандемія коронавірусу 2019-2029 років, повномасштабне російське вторгнення 24 лютого 2022 року, загострилась проблема вивчення /встановлення значення і меж використання публічно-правових заходів у цивільних відносинах, що зумовило зростання інтересу до соціологічного, а затим і до політологічного методів наукових досліджень.

Водночас, згадані надзвичайні ситуації на тлі усе більш послідовної орієнтації України на європейські цінності, цінності відкритого

[1] Мічурін Є. О. Методологія науки цивільного права. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.* Серія «ПРАВО». 2019. Вип. 28. С. 65.

суспільства зумовили також зростання значення людино-центристського методу у цивілістичних дослідженнях, завданням яких усе більшою мірою стає вивчення співвідношення прав приватної особи та прав людини.

Особливе місце поміж проблем вибору методології цивілістичних досліджень займає питання визначення сутності та значення штучного інтелекту: і як об'єкту цивільно-правових досліджень, і як їх учасника (у якості чи то квазі-дослідника, чи, можливо, і рівноправного учасника наукових розвідок). Обрії, що тут відкриваються, наразі неможливо розгледіти, але досить впевнено можна припустити, що вже зараз значна кількість досліджень у галузі правознавства тією чи іншою мірою виконується з коригуванням генеративним штучним інтелектом.

Очевидно, у цьому разі доцільно користуватися **синкретичним методом** дослідження, оскільки терміно-поняття «штучний інтелект», «генеративний штучний інтелект» тощо за своєю сутністю є поєднанням/ злиттям, комплексним проявом самодостатніх, чи навіть несумісних і непорівнянних явищ, образів мислення.

Названі та інші виклики часу та новітні методи наукових досліджень, яких вони потребують, доповнюючи і удосконалюючи традиційні підходи сутнісно впливають на диференціацію українських шкіл цивілістики, які останнім часом постають перед проблемою вибору: працювати за традиційними правилами чи оновлювати засади наукових досліджень.

2. Наукові школи цивілістики (цивілістичні школи)

Отже, у випадках необхідності всебічного комплексного дослідження наукових здобутків у галузі цивільного права доцільним є застосування підходу, котрий дозволяв би отримати загальне, «об'ємне» уявлення про цивілістику як цілісне явище, і водночас давав змогу з'ясувати особливості та оригінальність наукових здобутків, отриманих колективами науковців, що цілеспрямовано працюють над вирішенням важливих наукових проблем.

У зв'язку з цим виникає необхідність розгляду терміно-понять «школа цивілістики», «наукова течія», «науковий напрямок» тощо, які дають змогу певної індивідуалізації наукових пошуків.

Зауважимо, що наукознавчі категорії «школа», «напрям», «концепція» та «течія» неодноразово привертали увагу дослідників.

Разом із тим, як на нашу думку, однією з найбільш цікавих узагальнюючих праць є стаття на цю тему академіка АПН С. У. Гончаренка.[1] І хоча формально вона спрямована фахівцям у галузі освіти дорослих, але не менше значення її висновки мають для науковців у сфері правознавства, котре за сутністю своєю фактично є «освітою для дорослих з метою формування у них правосвідомості».

Тому її базові положення можуть бути використані також стосовно цивілістичних шкіл.

Зокрема, йдеться про «…найбільш загальні закономірності, які визначають своєрідність цього явища незалежно від його масштабів.

… істотні ознаки. По-перше, наукова школа є науковим колективом на чолі з науковим керівником, який є автором певної дослідницької програми. Наукові програми такого роду поєднують в собі перелік проблем, на розв'язання яких орієнтується колектив, з визначенням принципових підходів до їх розв'язання. … у керівника наукової школи є теоретична концепція, яка корегується і збагачується у процесі роботи. …але «у деяких випадках ця теорія створюється у процесі діяльності наукової школи. В утворенні такої теорії беруть участь співробітники даної школи, однак вирішальна роль в її опрацюванні, як правило, належить керівнику.

По-друге, для більшості наукових шкіл, на відміну від інших наукових колективів, характерним є зрівнювання в актуальності, з одного боку, завдань наукового характеру, з другого – підготовки оригінальних дослідників. В науковій школі, де підготовка дослідників недооцінюється, існує принципово інший клімат, ніж у тій, де це завдання висовується на перший план. Такі школи, як правило, позбавлені перспективи пережити свого керівника і тим самим ініціювати дочірні і внучаті наукові школи … значно дужче впливають на розвиток науки наукові школи, які активно розв'язу-

[1] Гончаренко С. Наукові школи в педагогіці. Освіта дорослих: теорія, досвід, перспективи. С. 7-28. URL: https://lib.iitta.gov.ua/id/eprint/106785/1/%D0%9D%D0%B0%D1%83%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D1%96%20%D1%88%D0%BA%D0%BE%D0%BB%D0%B8%20%D0%B2%20%D0%BF%D0%B5%D0%B4%D0%B0%D0%B3%D0%BE%D0%B3%D1%96%D1%86%D1%96.pdf

ють і завдання наукового характеру, і завдання підготовки нових поколінь вчених.

По-третє, для наукової школи характерний певний стиль роботи, який залишається незмінним при зміні проблематики («клімат»). … Характерні риси стиля наукової школи, з якої виходять оригінальні дослідники, новатори в науці, – це демократизм … вирішальними цінностями визнається не службове становище наукового керівника, а сила і своєрідність його мислення; дух партнерства … в пошуках істини; сміливої ініціативи; повага до критики, виховання здатності до самокритики.

Наукова школа залишає незгладний слід в історії науки не лише тому, що в ній успішно розв'язуються актуальні проблеми, але й тому, що з неї виходять нові люди науки, які формують нові наукові напрямки і нові наукові школи. … функція навчання, прилучення до традиції невіддільно з'єднана в науковій школі з пошуком нових рішень і підходів – як концептуальних, так і методичних.

Наукова школа може функціонувати в процесі наукового пізнання як соціальний механізм лише тоді, коли, з одного боку, вчений або група вчених націлені на досягнення прогресу знання і передають безпосередньо свої знання великому числу учнів за допомогою друкованих або усних форм комунікації, і, з іншого боку, коли учні засвоюють цю концепцію і розвивають її далі в різних напрямках.

Наукові школи не можуть бути запрограмованими ззовні, створеними адміністративним шляхом. Тому ні зовнішнім інстанціям, ані самому керівнику не слід визначати заздалегідь конкретний шлях розв'язання співробітником проблеми дослідження.

… наукова школа – це традиція мислення, особлива наукова атмосфера, поява значної наукової ідеї, що є головним для створення наукової школи. Однак не кожна ідея, далеко не кожен напрям у науці, який згуртував навколо себе достатню кількість науковців, зайняв офіційне місце в наукових організаціях і навчальних закладах та очолений активним діячем, який претендує на роль учителя, може бути названий науковою школою. …Бо для цього необхідні ще дві умови: 1) напрям має бути прогресивним, сприяти розвитку науки і не гальмувати розвиток інших наукових напрямів; 2) він має перебувати на магістральній лінії розвитку даної галузі науки, бути орієнтованим до розв'язання задач, за якими майбутнє».[1]

[1] Гончаренко С. Указ. твір. С.8-10.

У підсумку пропонується наступний перелік критеріїв наукової школи:

«(1) Захист докторських дисертацій з напрямів і тематики, складеної засновниками наукової школи (не менше 3); 2) Захист кандидатських дисертацій з напрямів тематики, закладеної засновниками школи і першою хвилею дослідників (не менше 10); 3) Наявність відкриттів, зроблених науковими колективами або дослідниками; 4) Публікація монографій з напрямів і тематики діяльності наукового колективу (не менше 5 в загальнонаціональних видавництвах); 5) Створення на базі наукової школи науково-виробничих структур, які успішно функціонують або розвиваються у загальнонаціональному або міждержавному масштабі; 6) Опрацювання і виведення на загальнонаціональний і світовий ринки виробів, обладнання, технологій тощо»[1].

Погоджуючись у цілому з наведеними міркуваннями, які стосуються змістовного аналізу поняття «наукова школа» і вважаючи їх придатними для використання при характеристиці цивілістичних наукових шкіл, водночас маємо зауважити, що універсальність формальних критеріїв наукових шкіл у нас викликає сумніви. Скажімо, «Наявність відкриттів, зроблених науковими колективами або дослідниками» – критерій, досить складний для досягнення науковцями-правознавцями. Так само, як і «Створення на базі наукової школи науково-виробничих структур, які успішно функціонують або розвиваються у загальнонаціональному або міждержавному масштабі» або «Опрацювання і виведення на загальнонаціональний і світовий ринки виробів, обладнання, технологій тощо».

Ця обставина спонукає до коригування деяких загальних уявлень про наукові школи відповідно до специфіки сфери правознавства та окремих її галузей, зокрема, цивілістики.

Із врахуванням особливостей розуміння наукознавчих категорій «школа», «напрям», «концепція» і «течія» в юридичній науці,[2] при характеристиці юридичних наукових шкіл вважаємо важливим розрізняти терміно-поняття «цивілістична школа» у широкому та вузькому сенсі.

У широкому сенсі «цивілістичну школу» можна визначити як сукупність наукового потенціалу (правознавців, особистостей)

---

[1] Гончаренко С. Указ. твір. С. 26-27.

[2] Бондарук Т. І. Наукознавчі категорії «школа», «напрям», «концепція», «течія» в юридичній науці. *Часопис Київського університету права.* 2010. № 4. С. 15-20.

у галузі цивілістики, що реалізується шляхом отримання наукових результатів на певних, властивих саме цій сукупності засадах, які відрізняють її від інших аналогічних шкіл. Ознаками «цивілістичної школи» у широкому сенсі цього поняття є:

1) наявність сукупного наукового потенціалу;

2) прагнення отримати наукові результат шляхом проведення досліджень на певних, властивих саме цій сукупності засадах, які відрізняють її від інших аналогічних шкіл.

При такому підході критерії об'єднання науковців в одну цивілістичну школу можуть бути різноманітними: країна, місцевість, місто, вищий навчальний (науково-дослідний) заклад, особистість керівника, особисті взаємини (симпатії чи антипатії) тощо. Аналіз діяльності цивілістичної школи у такому випадку може провадитися з наступною деталізацією її діяльності за допомогою «персоналістського» чи «хронологічного» підходів.

Разом із тим, можливим є і дослідження особливостей **«цивілістичної школи», взятої у її вузькому значенні** – як сукупності наукового потенціалу формалізованої чи ситуативно утвореної групи правознавців (особистостей) у галузі цивілістики, котра на методологічних засадах, запропонованих формальним або реальним лідером цієї групи, реалізується шляхом дослідження проблем у певному розділі цивільного права (при цьому може йтися про дослідження якихось певних проблем або навіть однієї соціально значимої проблеми).

При цьому істотного значення набувають «предметний» та «особистісний» критерії. «Предметний» критерій дозволяє визначити «точку» прикладення наукових зусиль (наукового потенціалу) для вирішення наукових завдань у галузі цивілістики (до того ж, у тому чи іншому її розділі). «Особистісний» критерій (чинник) зумовлює обрання проблематики дослідження, визначальних засад методології наукових розвідок тощо. Таким чином, поняття «наукова школа» взагалі і «цивілістична наукова школа», зокрема, має не лише суб'єктивний об'єднуючий момент (лідер, сукупності особистостей), але набуває й підстави для об'єднання за об'єктивним критерієм (предмет досліджень у межах цивілістики, певного її розділу, інституту тощо).

З врахуванням цих міркувань, ознаками поняття «цивілістичної школи» у вузькому сенсі можна вважати:

1) наявність наукового «цивілістичного» потенціалу;

2) визначеність об'єкту, предмету та напряму дослідження ;

3) проведення досліджень на певних методологічних засадах, які відрізняють її від прийомів наукових розвідок, що проводяться іншими дослідниками у цій галузі;

4) наявність наукового лідера, який визначає напрямки дослідження, його проблематику, засади обрання методології наукових розвідок і, врешті, об'єднує зусилля окремих особистостей – науковців, котрі ведуть дослідження.

При цьому лідер не обов'язково має бути засновником цієї наукової школи або самостійно визначати напрям дослідження. Він може бути наступником засновника школи, керувати проведенням наукових розвідок, що здійснюються відповідно до, скажімо, університетського плану наукових досліджень тощо. У таких випадках він «вступає» у роль лідера групи дослідників, які утворюють наукову школу, діючи на засадах і умовах, обраних його попередником. Разом із тим, він може спробувати змінити ці умови і тоді вже буде йтися про трансформацію школи в іншу або про створення нової наукової школи. У деяких випадках може йтися не про одного, а кількох лідерів наукової школи, які одночасно визначають характер її діяльності.

До цього варто додати, що, як зазначалося раніше, для юридичних (цивілістичних) наукових шкіл (як і для інших наукових шкіл гуманітарного профілю) не може бути критерієм «продукування відкриттів», «отримання патентів», «організація промислового виробництва» тощо.

Наші теоретичні побудови цікаво порівняти зі змістом Положень про наукові школи, розробленими різними закладами вищої освіти. Зокрема тих, що стосуються розуміння сутності наукової школи.

До прикладу, Положення про наукові школи Вінницького національного аграрного університету, розроблене відповідно до Закону України «Про вищу освіту», Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», Закону України «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки», інших нормативних документів та Статуту Вінницького національного аграрного університету, затверджене Науковою Радою ВНАУ 26.9.2018 р., містить таку характеристику наукової школи: «1.2. Наукова школа – це творчий науковий колектив дослідників різної кваліфікації та вікових груп (докторів, кандидатів наук, докторів філософії, викладачів, наукових співробітників,

докторантів, аспірантів, студентів), які працюють у структурних підрозділах університету в одному напрямі досліджень і проводять фундаментальні та прикладні наукові дослідження з пріоритетних напрямів науки і техніки та отримують важливі наукові результати, які є визнаними в Україні та за її межами. Колектив наукової школи формується під керівництвом відомого вченого (вчених) відповідно до історичних традицій університету, спрямованих на формування поколінь професійної, наукової та культурної еліти України 1.3. Наукова школа здійснює науково-дослідну, науково-інноваційну, науково-організаційну, науково-методичну, винахідницьку, грантову та проектну діяльність відповідно до чинного законодавства України, Статуту Вінницького національного аграрного університету, затверджених положень, наказів та розпоряджень ректора, проректора з наукової роботи, перспективних та річних планів роботи, договорів зі сторонніми організаціями. 1.4. Основними ознаками наукової школи є: – наявність та подальший розвиток сучасного перспективного напряму в науці; – спільність основного кола завдань, які розв'язуються в школі, для всіх її представників; – спільність принципів і методології наукових досліджень у розв'язанні поставлених завдань; – підготовка аспірантів, супровід молодих вчених у їх науковій творчості через безпосередній і тривалий науковий контакт керівника школи та його учнів. 1.5. Кількість сформованих наукових шкіл в університеті не обмежується. 1.6. Статус наукової школи надає Вчена рада університету за поданням Вченої ради факультету.»

Положення про наукові школи Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова також розроблене відповідно до Законів України «Про вищу освіту», «Про наукову та науково-технічну діяльність», «Про пріоритетні напрями розвитку науки і техніки» та інших нормативно-правових актів, передбачає, що «1.3. Наукова школа – це творчий колектив науковців (не менше 3 докторів наук) різної кваліфікації та вікових груп, які проводять фундаментальні та/або прикладні наукові дослідження в одному науковому напрямі та отримують важливі наукові результати, які визнані в Україні та за її межами. Колектив наукової школи формується під керівництвом відомого вченого (вчених), які координують дослідницьку діяльність наукового колективу з певного наукового напряму. Керівник наукової школи (доктор наук) є відомим фахів-

цем у визначеній галузі, має високий авторитет та вагомі наукові здобутки, визнані науковою спільнотою. До складу наукової школи можуть входити як співробітники, які працюють в Університеті, так і представники інших закладів вищої освіти, наукових установ тощо. 1.4. Основні ознаки наукової школи: – сформований колектив, який здійснює науково-дослідну діяльність у межах визначеного наукового напряму; – обумовленість колективу науковими інтересами та зорієнтованість у його діяльності на вирішення довгострокових завдань у відповідних галузях науки; – наукова значущість та практична цінність результатів досліджень; – визнання наукових досягнень колективу як на національному, так і міжнародному рівнях»[1].

Положення про наукову школу Запорізького національного університету: «1.1. Наукова школа Запорізького національного університету – це неформальний творчий науковий колектив дослідників різної кваліфікації та вікових груп (докторів, кандидатів наук, докторів філософії, викладачів, наукових співробітників, докторантів), що сформувався за певний період, відповідно до історичних традицій університету, науковцями, що працюють в одному науковому напрямі і проводять фундаментальні та прикладні наукові дослідження з пріоритетних напрямів науки і техніки та отримують важливі наукові результати, які є визнаними в Україні та за її межами. 1.2. Наукова школа здійснює науково-дослідну, науково-інноваційну, науково-організаційну, науково-методичну, винахідницьку, грантову та проектну діяльність відповідно до чинного законодавства України, Статуту Запорізького національного університету, затверджених положень, наказів та розпоряджень ректора, проректора з наукової роботи, перспективних та річних планів роботи, договорів зі сторонніми організаціями. 1.3. Наукову школу очолює її засновник або один-два його послідовники (доктори наук), які координують дослідниць-

[1] Положення про наукові школи Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова. URL: https://univer.km.ua/sites/default/files/%d0%9d%d0%be%d1%80%d0%bc%d0%b0%d1%82%d0%b4%d0%be%d0%ba%20%d0%9e%d1%81%d0%b2%d1%96%d1%82%20%d0%bf%d1%80%d0%be%d1%86%d0%b5%d1%81/%d0%9d%d0%be%d1%80%d0%bc%d0%b4%d0%be%d0%ba%20%d0%9d%d0%b0%d1%83%d0%ba%d0%b0/%d0%9f%d0%be%d0%bb%d0%be%d0%b6%d0%b5%d0%bd%d0%bd%d1%8f%20%d0%bf%d1%80%d0%be%20%d0%bd%d0%b0%d1%83%d0%ba%d0%be%d0%b2%d1%96%20%d1%88%d0%ba%d0%be%d0%bb%d0%b8%20%d0%a5%d0%a3%d0%a3%d0%9f%20%d1%96%d0%bc%d0%b5%d0%bd%d1%96%20%d0%9b%d0%b5%d0%be%d0%bd%d1%96%d0%b4%d0%b0%20%d0%ae%d0%b7%d1%8c%d0%ba%d0%be%d0%b2%d0%b0.pdf

ку діяльність наукового колективу з певного наукового напряму, є відомими фахівцями у зазначеній галузі, мають високий авторитет та вагомі наукові здобутки, визнані науковою спільнотою»[1].

Аналіз згаданих та інших Положень дає підстави для висновку, що основними ознаками наукової школи можна вважати:

1) наявність наукового «цивілістичного» потенціалу;

2) визначеність об'єкту, предмету та напряму дослідження;

3) проведення досліджень на певних методологічних засадах, які відрізняють її від прийомів наукових розвідок, що проводяться іншими дослідниками у цій галузі;

4) наявності наукового лідера, який визначає напрямки дослідження, його проблематику, засади обрання методології наукових розвідок і, врешті, об'єднує зусилля окремих особистостей – науковців, котрі ведуть дослідження.

Уявляючи таким чином сутність цивілістичної школи, далі дамо загальну характеристику наукових шкіл, створених на кафедрі. Це: 1) школа людино-центричної цивілістики; 2) школа дослідження рецепції римського приватного права і взаємодії європейських правових систем; 3) школа ІТ-права.

Першою з них сформувалася **школа дослідження рецепції римського приватного права і взаємодії європейських правових систем**.[2] Початок її формування припадає на 1997 р., коли вперше були публічно захищені головні положення,[3] які з часом стали підґрунтям бачення сутності рецепції римського приватного права представниками та послідовниками цієї школи.[4] Однак детальніше про них мова

---

[1] Положення про наукову школу Запорізького національного університету. URL: https://www.znu.edu.ua/docs/2021/ndch/polozhennya_znu_pro_naukov___shkoli.pdf

[2] Харитонов Є. О. Школа рецепції римського права в Одеській національній юридичній академії. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії.* 2002. Том 1. С.44–67; Харитонов Є. О., Кулініч О. О. Вивчення рецепції римського права в ОНЮА: десять років дослідження. *Юридичний вісник.* 2007. № 4. С. 102-108; Харитонов Є. О., Некіт К. Г. Школа рецепції римського права у Національному університеті «Одеська юридична академія». *Часопис цивілістики.* 2012. Вип 12. С. 5-9.

[3] Харитонов Є. О. Рецепція римського приватного права (теоретичні та історико–правові аспекти): дис... доктора .юрид.наук. Одеса: 1997. 473 с.

[4] Гонгало Р. Ф. Суперфіцій у римському приватному праві та його рецепція у цивільному праві України. Дис.. канд. юрид. наук. К., 2000. 152 с.; Федосєєв П. М. Інститут поруки за римським правом та його рецепція у цивільному праві України. Дис.. канд. юрид. наук. Харків, 2003. 195 с.; Сєверова Є. С. Представництво за римським приватним правом та його рецепція у сучасному цивільному праві України. Дис...канд. юрид. наук.

піде далі – у монографії, спеціально присвяченій її здобуткам на сучасному етапі розвитку взаємин України та ЄС, де концепт римського приватного права слугує одним з наріжних каменів співтовариства.[1]

Друга за часом виникнення – **школа людиноцентричної цивілістики** – виникла і почала формуватися на підґрунті висновків школи рецепції римського права стосовно того, що права людини є базовою цінністю Європейського Співтовариства, а права приватної особи – базовою цінністю концепту приватного права ЄС.

Процес формування прискорився, коли Україна чітко визначилася стосовно свого цивілізаційного європейського вибору і почався процес адаптації українського права до концепту приватного права ЄС, що супроводжувався ідеєю рекодифікації українського цивільного законодавства. Необхідність залагодження конфліктів приватних та публічних інтересів стала ще більш актуальною у зв'язку з такими Викликами як пандемія коронавірусу та російсько-українська гібридна війна.

Цим проблемам були присвячені більше 20 колективних монографій. Була захищена значна кількість докторських і кандидатських дисертацій. Серед докторських дисертацій варто відмітити роботи: О. В. Басая « Загальні засади (принципи) цивільного законодавства України», Н. Ю. Голубєвої «Зобов'язання у цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання», Т. С. Ківалової «Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми», О. С. Кізлової «Застава в цивільному праві (концептуальні положення та правова природа)», А. Р. Чанишевої «Зміст зобов'язальних відносин за цивільним законодавством України».

Методологічною основою досліджень цієї школи став метод юридичного людино-центризму, що й зумовило найменування школи.

Одеса, 2003. 197 с.; Гончаренко В. О. Договір позички за римським приватним правом та його рецепція у сучасному цивільному законодавстві Україні. Дис...канд. юрид. наук. Одеса, 2005. 200 с.; Пучкова Г. В. Зобов'язання, що виникають внаслідок безпідставного набуття або збереження майна за римським приватним правом та їх рецепція у цивільному законодавстві України. Дис... канд.. юрид. наук. Одеса., 2007. 198 с.; Прутян Д. С. Опіка за римським приватним правом та сучасним законодавством України. Дис... канд. юрид. наук. Одеса, 2007. 211 с.; Гринько С. Д. Деліктні зобов'язання римського приватного права : поняття, система, рецепція : монографія; за наук. ред.. Є. О. Харитонова. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2012. 724 с.

[1] Детальніше про це – у окремій монографії

Надзвичайні обставини, в яких опинилося наше суспільство, зумовили врахування політологічного та соціологічного корективів правороз-уміння, а відтак і напрямів досліджень.

Не зупиняємось тут на характеристиці школи людино-центричної цивілістики детальніше, оскільки саме результати її наукових пошуків складають зміст цієї монографії.

Натомість, зауважимо, що на тому ж таки методологічному підґрунті «людино-центричності» поступово сформувалася, і наразі набула самобутності, **аксіологічна школа сімейного права**.

Якщо спочатку це були окремі дисертаційні, теоретичні або прикладні дослідження особливостей правового регулювання тих чи інших сімейних відносин, захисту майнових та немайнових прав батьків і дітей тощо (Ю. С. Червоний, Є. О. Харитонов, І. В. Шерешевський, Ю. С. Вайсбейн, Г. С. Волосатий, О. М. Калітенко та ін.), то з часом усе більш виразною ставала тенденція вивчення викладачами та аспірантами кафедри проблем сімейного законодавства з погляду оцінки його значення для захисту родинних цінностей, зміцнення шлюбу та сім'ї, забезпечення інтересів дітей та їх виховання. Зростанню інтересу до досліджень у цій галузі, безумовно, сприяло прийняття окремого Сімейного кодексу України. Однак особливої актуальності цей напрямок набув після початку гібридної російсько-української війни, а відтак вимушеним проживанням подружніх пар, батьків та дітей окрема, істотним збільшенням дітей-сиріт, незаконним виведенням українських дітей російськими окупантами тощо. Протягом останнього десятиріччя кафедрою були опубліковані коментарі до Сімейного кодексу, значна кількість навчальних і навчально-методичних посібників. О. І. Сафончик та Н. В. Волкова захистили дисертації доктора юридичних наук, дисертація К. М. Глиняної знаходиться у стадії завершення. Захищено також близько 10 кандидатських дисертацій і дисертацій доктора філософії.

Планується, що з доробком та особливостями наукового стилю аксіологічної школи сімейного права зацікавлені читачі зможуть ознайомитися завдяки окремому виданню.

Ще одна наукова школа кафедри – **цивілістична школа ІТ-права** – була започаткована близько 10 років тому, як відповідь на активізацію процесу формування інформаційного суспільства. Активний розвиток інформаційно-комунікаційних технологій став чинником

інформаційної революції, зумовивши виникнення єдиного світового інформаційного простору. Інтернет перетворився на засіб передачі інформації, доступний кожному, хто має персональний комп'ютер. Інформаційно-комунікаційні технології розвиваються у небаченому досі темпі. За перше десятиріччя XXI ст. кількість користувачів Інтернету зросла з 350 мільйонів до більш, ніж двох мільярдів. Як писали у 2015 році Ерік Шмідт та Джаред Коен, «плоди такого грандіозного масштабу, що ми їх бачимо сьогодні, – від вірусного музичного кліпу до міжнародного електронного торговельного майданчика – тільки натяк на те, що нас чекає далі».[1] Слушність їхнього прогнозу вже незабаром підтвердили стрімке зростання значення соціальних мереж за час пандемії КОВІД-19. На такому підґрунті сформувалося покоління користувачів – «I-Gen» (Internet Generation), для якого головним є право вільного доступу до використання будь-якого інтелектуального продукту в Мережі.

Хоча, як правило, зростання значення інформаційно-комунікаційних технологій вважається явищем позитивним, підтвердженням чого є прийняття країнами «Великої вісімки» у 2000 році Хартії глобального інформаційного суспільства (Окінавська хартія), «комп'ютеризація» суспільства створює загрозу настання епохи нової (постмодерністської) транснаціональної антиутопії нагляду, у якій Інтернет з інструменту звільнення перетворюється на найнебезпечніший посередник тоталітаризму, який ми тільки бачили. Відтак існує проблема, як гарантувати свободу волевиявлення там, де це можливо, утримувати наступ антиутопії там, де ми не можемо виконати перше.[2]

Отже перед правом, як суспільним регулятором, постало завдання впорядкування відносин, що складаються у зв'язку з використанням інформаційних технологій, забезпеченням прав та інтересів їхніх учасників. Природно, що проблематика «ІТ-права» привернула увагу правознавців, зокрема, цивілістів, що незабаром потягло формування цивілістичної школи ІТ-права, метою якої є дослідження сутності «ІТ-права», визначення сфери дії та його структури, специфіки ІТ-відносин, характеристика їх об'єктів і суб'єктів, особливостей їх юридичного регулювання.

[1] Ерік Шмідт, Джаред Коен. Новий цифровий світ Перекл. з англ. Ганна Лелів. Львів : Літопис, 2015. С. 10-16.

[2] Джуліан Ассанж, засновник Wikileaks про майбутнє Інтернету. URL: http://interviews.com.ua/c/612-assange-internet/

Зазначені обставини стимулювали формування цивілістичної школи ІТ, результатом діяльності якої став захист двох дисертацій доктора юридичних наук (І. В. Давидова, К. Г. Некіт, С. А. Чванкін), підготовка до захисту дисертації доктора юридичних наук (В. О. Токарєва), захист значної кількості дисертацій канд. юрид. наук. Опубліковані 3 колективні монографії, 5 навчальних посібників, а також методичні посібники з ІТ-права.[1]

Слід згадати також про **школу права інтелектуальної власності, яка сформувалась** в Національному університеті «Одеська юридична академія» на кафедрі права інтелектуальної власності та патентної юстиції. Говорячи про напрямки наукових розвідок, що здійснюються науковцями кафедри права інтелектуальної власності та патентної юстиції, слід зазначити, що існує два великі блоки наукових досліджень: сфера права інтелектуальної власності і патентної юстиції та сфера корпоративного права.

Наразі дослідження права інтелектуальної власності здійснюються на кафедрі за кількома науковими напрямами.

По-перше, досліджуються загальнотеоретичні проблеми права інтелектуальної власності, правовідносини інтелектуальної власності, які виникають при створенні, використанні, охороні та захисту об'єктів права інтелектуальної власності. Визначення природи правовідносин інтелектуальної власності та їх місця в системі правових відносин передбачає проведення дослідження за декількома напрямами: по-перше, це окреслення сфери, в якій такі відносини виникають, а також їх правового регулювання; по-друге, це дослідження суб'єктного складу відносин; по-третє, визначення об'єктів правовідносин інтелектуальної власності; по-четверте, визначення особливостей змісту таких відносин. Дослідження кожного із зазначених аспектів правовідносин інтелектуальної власності дозволить визначити їх специфіку, сформулювати пропозиції щодо удосконалення їх правового регулювання.

Складовою цього напрямку наукових досліджень є аналіз правовідносин, що виникають у зв'язку з реалізацією прав інтелектуальної власності, зокрема, численних видів договорів у цій сфері.

По-друге, одним із основних напрямів наукового дослідження є теоретичні та практичні проблеми охорони та захисту права інтелектуальної власності в мережі Інтернет. В умовах становлення та

[1] Детальніше про це – у окремій монографії.

розвитку інформаційного суспільства важливу роль відіграють інформаційно-комунікаційні технології, які дозволяють збирати, обробляти, отримувати та передавати інформацію на локальному, загальнодержавному та міжнародному рівнях. Провідне місце серед таких технологій посідає Інтернет як найбільша телекомунікаційна мережа у світі. Сучасні технології значно спростили процес відтворення та розповсюдження об'єктів права інтелектуальної власності, урізноманітнили сфери і способи їх використання.

Оскільки широке використання Інтернету породжує значні правові проблеми, актуальність та своєчасність дослідження питань охорони та захисту права інтелектуальної власності в мережі з метою вироблення принципів та норм відповідного правового регулювання, розпочата ще у 2012 році, сумнівів не викликає. Відтоді предметом наукових досліджень співробітників кафедри були проблеми, пов'язані із питаннями права на інформацію в електронному вигляді, встановлення її змісту, свободи її поширення тощо; інформаційної безпеки; правової природи мережі, сутності інтернет-відносин, ІТ-права; укладення електронних угод; неправомірної поведінки користувачів Інтернету (несанкціонований доступ, порушення норм суспільної моралі тощо; охороноздатності розміщених в Інтернеті матеріалів; передачі та захисту авторських прав при копіюванні; захисту авторських та суміжних прав при діяльності електронних видавництв; захисту прав на комп'ютерні програми тощо.

Однією з зазначених проблем теоретичного характеру, що потребують свого негайного вирішення, є визначення правової природи Всесвітньої мережі. Відносини, що виникають у Інтернеті, мають специфіку, яка зумовлена віртуальним простором, його міжнародним, транскордонним, децентралізованим характером.

Говорячи про Інтернет як правову категорію, слід зазначити, що в юридичній доктрині досі немає єдиного підходу щодо визначення його правової природи – як об'єкта права чи суб'єкта права, об'єкта чи предмету правового регулювання, що спричинило численні дослідження відповідної проблематики творчим колективом кафедри[1].

[1] Харитонова О. І., Позова Д. Д. До проблеми визначення правової природи мережі Інтернет. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.* 2015. № 4. С. 80–89; Кирилюк А. В. Інтернет як всесвітня інформаційна мережа та право інтелектуальної власності. *Римське право і сучасність (Шершевські читання)* : матер. Міжнар. наук. конф. частина 1 (м. Одеса, 11 травня 2012). Ужгород : Говерла, 2012.

Проведено комплексне дослідження доктринальних підходів до визначення поняття категорій «Інтернет», «інтернет відносини», правових засад їх регулювання, в межах якого отримано результати, що вирізняються науковою новизною.[1]

На підставі проведеного дослідження об'єктів права інтелектуальної власності, які поширюються, використовуються в мережі Інтернет[2], виділено новий критерій для їх класифікації, а саме цільове призначення результатів інтелектуальної власності, на підставі якої останні поділено

С. 117-118; Кирилюк А. В. Юридична природа мережі Інтернет: історія створення, будова та можливості. *Часопис цивілістики.* 2014. Вип. 17. С. 204-209 та ін.

[1] Харитонова О. І. До питання про коректність вживання терміно-поняття «Інтернет-відносини». *Римське право і сучасність (Шерешевські читання):* матеріали Міжнародної наукової конференції. Частина І. 11 травня 2012 року. м. Одеса. Одеса : УжНУ «Говерла», С. 111-112; Харитонова О. І. До проблеми визначення суб'єктного складу відносин у мережі Інтернет. *Проблеми вдосконалення цивільного законодавства України* : матеріали Круглого столу (12 травня 2012 року, м. Одеса). За ред.. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2012. С.143-145; Харитонова О. І. Специфіка регулювання відносин у всесвітній мережі Інтернет: до проблемні питання. *Римське право і сучасність:* матер. Міжнар. наук. конф. (Одеса, 29 травня 2015 р.). За заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса.: Фенікс, 2015. – С.90-91; Харитонова О. І., Харитонов Є. О. «Інтернет-відносини» – віртуальна нереальність. *Від засад римського права до принципів приватного права ЄС* : матер. круглого столу (м. Одеса, 29 травня 2015 р.). Одеса : Фенікс, 2015. 27-30; Позова Д. Д. Особливості правовідносин у мережі Інтернет. *Часопис цивілістики.* 2015. № 20; Харитонова О. І., Ульянова Г. О., Кирилюк А. В., Симонян Ю. Ю., Бааджи Н. П., Позова Д. Д., Григор'янц Г. І., Бурова Л. І., Мартинюк І. В. Проблемні питання визначення правової природи і структури правовідносин інтелектуальної власності, що виникають у мережі Інтернет. Наук*ові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2015. Вип.17; Еннан Р. Є. Поняття, ознаки, сутність, специфіка та види відносин у мережі Інтернет. Тео*рія і практика інтелектуальної власності.* 2013. № 3. С. 10-19; Кирилюк А. В. Правове регулювання відносин інтелектуальної власності у мережі Інтернет. Матеріали ІІІ Всеукраїнської науково – практично конференції: *Актуальні проблеми права інтелектуальної власності: захист від контрафакції, піратства та плагіату.* Одеса, 9 жовтня 2012 року; Бааджи Н. П. Правова природа правовідносин у мережі Інтернет. *Питання інтелектуальної власності: збірник наукових праць.* Нац. акад. прав. наук України, НДІ інтелект. власності НАПрН України. – Київ: Інтерсервіс, 2017. Вип. 13, та ін.

[2] Харитонова О. І. Категорії «інформація» та «об'єкт авторських прав»: до проблеми співвідношення. *Традиції та новації юридично минуле, сучасність, майбутнє*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.); Кирилюк А. В. Особливості розміщених в Інтернеті творів як предмета авторського права. Ча*сопис цивілістики.* 2012. Вип. 13. С. 120-123; Ульянова Г. О. Використання творів в мережі Інтернет. *Традиції та новації юридично минуле, сучасність, майбутнє*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.); Эннан Р. Е. Современные проблемы защиты прав интеллектуальной собственности в Интернете. *Актуальные вопросы интеллектуальной собственности*: материалы XX Международной научно-практической конференции (г. Киев, 21-23 февраля 2013 г., Государственная служба интеллектуальной собственности). Киев, 2013. С. 123-128.

на дві категорії: об'єкти, які створюються з метою забезпечення функціонування мережі Інтернет, інші об'єкти, які поширюються в мережі. Досліджено об'єкти, які забезпечують функціонування мережі Інтернет[1].

Запропоновано також класифікацію результатів інтелектуальної, творчої діяльності, які використовуються в мережі Інтернет; розкрито статус інтернет-провайдерів, як спеціального учасника відносин, які виникають в мережі Інтернет[2]; розкрито особливість захисту авторських прав залежно від категорії сайтів, на яких вони розміщені (платні або безоплатні сайти).

Особливим напрямком досліджень проблем, пов'язаних з широким використанням інформаційних технологій, стало дослідження

---

[1] Кірілюк А. В. Різновиди сайтів. *Priority a strategie pre rozvoj pravnej vedy vo svete vedy.* Zbornik prispevkov z medzinarodna vedecko-prakticka konferencia (28-29 oktobra 2016) Sefredaktor: prof. JUDr. Stanislav Mraz, CSc. – Vysoka skola Danubius, Sladkovicovo; Бааджи Н. П. Доменне ім'я як об'єкт права інтелектуальної власності. *Правове життя сучасної України*: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції 16-17 травня 2013 р. Т 2. С.669-672; Эннан Р. Е. Доменные имена: понятие, признаки, функции, правовая природа. *Сучасні виклики і актуальні проблеми права інтелектуальної власності в Україні та Європі:* матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (10-11 грудня 2015 р., м. Київ, КУП НАН України). Київ, 2015. (збірник у друці в видавництві); Эннан Р. Е. Понятие и правовая природа Интернет-сайта. *Роль і значення інтелектуальної власності в інноваційному розвитку економіки:* матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (11-13 листопада 2014 р., м. Київ, ІІВ НУ «ОЮА»). Київ, 2014. С. 144-149; и Эннан Р. Е. Становление правовой охраны компьютерных программ в условиях развития сети Интернет. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку*: зб. наукових праць XIII Всеукраїнської науково-практичної конференції (КУП НАН України, м. Київ) / За ред. Ю. С. Шемшученко, Ю. Л. Бошицького. К., 2012. С. 263-266; Симонян Ю. Ю. Удосконалення правової охорони комп'ютерних програм і баз даних. *Правове життя сучасної України* : Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої ювілею академіка С. В. Ківалова (16-17 травня 2014 р., м. Одеса). у 2 т. Т. Одеса : Юридична література, 2014. С.493-496 та ін.

[2] Кирилюк А. В. Провайдери як учасники інформаційних відносин. *Верховенство права та правова держава:* Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Ужгород, 16-17 жовтня 2015 р. Ужгород: Ужгородський національний університет, 2015. С. 151-153; Бурова Л. І. Відповідальність Інтернет провайдерів за порушення прав на результати інтелектуальної діяльності в мережі Інтернет. *Сучасний розвиток державотворення та правотворення в Україні: проблеми теорії та практики*: ІІІ Всеукраїнська науково-практична конференція, 11 березня 2011 р., м. Маріуполь. С. 174-176; Кирилюк А. В. Відповідальність інтернет-провайдерів в різних країнах. Інтернет-конференція, яка присвячена пам'яті І. В. Шерешевського «*Проблеми адаптації законодавства України до законодавства ЄС*»: матер. наук. Інтернет-конф., м. Одеса. Одеса : Фенікс, 2015; Кулініч О. О. Порушення прав та інтересів фізичних осіб при проведенні зйомки у режимі он-лайн за допомогою Всесвітньої мережі Інтернет. *Римське право і сучасність:* матеріали Міжнародної наукової конференції, 11 травня 2012 р. О., 2012. С. 120-121 та ін.

захисту прав інтелектуальної власності в Інтернеті від піратства, плагіату та інших порушень[1].

Разом із науковцями кафедри цивільного права досліджуються проблеми ІТ-права, інформаційної безпеки тощо[2]. Розробляються проблеми віртуальної власності, результати досліджень якої представлені на міжнародній конференції у м. Вроцлав (Польща)[3], проблеми штучного інтелекту тощо.

Таким чином, можна говорити про створення методологічного підґрунтя для подальшого формування школи ІТ-права разом з науковцями кафедри цивільного права.[4]

---

[1] Харитонова О. І. Проблемні питання порушення авторських прав у Всесвітній мережі Інтернет. *Правове життя сучасної України:* матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (16-17 травня 2013 р.) Т.2. Відп.за випуск. д. ю. н., проф.. В. М. Дрьомін / Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса: Фенікс, 2013.– С.652-654; Харитонова О. І. Піратство у всесвітній мережі Інтернет. *Правові та інституційні механізми забезпечення сталого розвитку України :* матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (15-16 травня 2015 р., м. Одеса): у 2 т. Т.2 / відп.ред. М. В Афанасьєва. Одеса: Юридична література, 2015. С. 507-509; Кирилюк А. В. Види порушень авторських прав в мережі Інтернет. Науковий *вісник Ужгородського національного університету.* Серія : Право. 2012. Вип. 19; Эннан Р. Е. Проблемы защиты авторских прав в сети Интернет. *Теорія і практика інтелектуальної власності.* 2012. № 4. С. 70-77; Симонян Ю. Ю. Проблеми комп'ютерного піратства в Україні. *Правове життя сучасної України:* матер. Міжнар. наук. конф. проф.-викл. складу 20-21 квітня 2012 р. Одеса, 2012. С. 184-186; Кирилюк А. В. Деякі аспекти захисту авторських прав в мережі Інтернет. *Актуальні проблеми цивільного, житлового та сімейного законодавства* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 90-річчю з дня народження д-ра юрид. наук, проф. В. П. Маслова, 16 березня 2012 р. Х. : Право, 2012. С. 166-169; Кетрарь А. А. Піратство в мережі Інтернет. *Актуальні проблеми права інтелектуальної власності: захист від контрафакції, піратства та плагіату.* Матеріали III Всеукраїнської науково – практично конференції. Одеса, 9 жовтня 2012 року, Кулініч О. О., Ратушна О. В. Окремі питання охорони цивільних прав та інтересів фізичної особи у соціальних мережах. *Традиції та новації юридично минуле, сучасність, майбутнє*: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 19 травня 2017 р.) та ін.

[2] Харитонова О. І. Проблемні питання визначення системи (структури) ІТ-права. ІТ-*право: проблеми і перспективи розвитку в Україні*: збірник матеріалів науково-практичної конференції.(м. Львів, 18 листопада 2016 р.); Харитонова О. І. Інформаційно-комунікаційні технології і деякі проблеми авторського права. *Правове регулювання ІТ-відносин* : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 трав. 2017 р.); Грігор'янц Г. І. ІТ-піратство та інформаційна безпека. *Правове регулювання ІТ-відносин* : Матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 18 трав. 2017 р.); ІТ-право: поняття та сутність: монографія / За ред. О. І. Харитонової, Є. О. Харитонова. – Одеса : Фенікс, 2017. 316 с.; ІТ-право та інформаційна безпека: монографія; за ред.. О. І. Харитонової, Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2017. 176 с.; Information ecurity and IT law in conditions of integration processes: [Collective monograph]. Riga: Izdevnieciba Baltija Publishing, 2017. 213 p. та ін.

[3] Charytonowa H., Charytonow Y. Własność wirtualna jako intelektualna własność.

[4] Детально – в окремій монографії

Висновки

Підсумовуючи викладене, можемо сформулювати наступні висновки.

Цивілістика (наука цивільного права) розуміється як сукупність знань про правове становище приватної особи, її цивільні права, засоби реалізації та захисту останніх, об'єднані у систему понять, категорій, ідей, теорій та концепцій. При цьому предметом цивілістики («науки цивільного права») можуть бути як правові феномени, категорії, інститути, проблеми тощо, котрі розглядаються у контексті цивілістичних досліджень, так і власне «наука цивільного права». Таким чином, предметом досліджень визначається не власне наука цивільного права, а феномен цивільного права, в цілому, у всіх його проявах, що вивчаються наукою цивільного права.

Отже, цивілістика, як наука про цивільне право, є сукупністю систематизованих знань, теорій, підходів, поглядів на цивільне право, як таке, а її структура може виглядати наступним чином: 1) теоретична цивілістика (методологія цивільного права); 2) практична цивілістика («догма» цивільного права; 3) історична цивілістика; 4) порівняльна цивілістика.

Найважливішою з цих частин є теоретична цивілістика, котра не тільки визначає головні концепти і конструкти цивільного права, але й методологію їхнього дослідження відповідно до потреб суспільства.

Відмінності у методології дослідження є головною ознакою розрізнення напрямків, течій та наукових шкіл у правознавстві взагалі та у цивілістиці, зокрема.

У свою чергу, існування наукових цивілістичних шкіл, колективів, згуртованих навколо провідних науковців спільною метою, завданнями та методологією досліджень дозволяє найліпшим чином досягати гарних наукових результатів. Із врахуванням цієї обставини та вимог законодавства України, у галузі вищої освіти останнім часом вживаються заходи щодо створення ефективного механізму використання потенціалу наукових шкіл. Зокрема, у низці навчальних закладах вищої освіти уже прийняті Положення про наукові школи, а у багатьох закладах проєкти таких Положень підготовлені й обговорюються. При цьому найбільш складним питанням є

таке формулювання ознак, критеріїв, вимог тощо до наукової школи, яке б стимулювало до ефективної наукової праці, дозволяло оцінювати інноваційні результати, стимулювати їх, і водночас не створювати бюрократичних перешкод, утруднень для творчої праці наукових колективів.

Враховуючи викладене щодо значення поняття «наукова школа» та проблеми, які виникають у зв'язку з його тлумаченням,[1] колектив кафедри цивільного права НУ «ОЮА» (за участі колег, долучених, якщо не формально, то фактично, до відповідної галузі наукових пошуків) вирішив підготувати низку колективних монографій, які відображають результати праці наукових шкіл, створених на кафедрі.[2]

Поштовхом до такого рішення стало завершення п'ятирічної теми наукових досліджень третя річниця повномасштабного вторгнення російських військ і буття суспільства в умовах пандемії, а потім – воєнного стану, десятиріччя новітньої гібридної війни росії проти України, що поставило перед правознавцями, і цивілістами, зокрема, завдання запропонувати правові шляхи вирішення проблеми узгодження інтересів приватної особи (людини) та публічного інтересу. Іншими словами, йдеться про з'ясування того, яким був внесок названих наукових цивілістичних шкіл у вирішення загальної проблеми: пошуку ефективних юридичних відповідей у галузі цивілістики на Виклики Часу.

Підготовка до друку монографій, таким чином, набула значення «звіту» наших цивілістичних шкіл про отримані наукові результати у сфері, що має істотне суспільне значення. Враховуючи цю обставину, авторський колектив при вирішенні питань щодо завдань, змісту та структури окремих розділів монографій виходив з того, що термін-поняття «цивілістична школа», зробивши застереження, що воно може існувати у широкому і вузькому сенсі.

У широкому сенсі «цивілістичну школу» можна визначити як сукупність наукового потенціалу (правознавців, особистостей) у галузі

---

[1] Бондарук Т. І. Наукознавчі категорії «школа», «напрям», «концепція», «течія» в юридичній науці. *Часопис Київського університету права.* 2010. № 4. С. 15-20; Гончаренко С. Наукові школи в педагогіці. Освіта дорослих: теорія, досвід, перспективи. С. 7-28. URL: https://lib.iitta.gov.ua/id/eprint/106785/1/%D0%9D%D0%B0%D1%83%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D1%96%20%D1%88%D0%BA%D0%BE%D0%BB%D0%B8%20%D0%B2%20%D0%BF%D0%B5%D0%B4%D0%B0%D0%B3%D0%BE%D0%B3%D1%96%D1%86%D1%96.pdf

[2] Трохи детальніше про них мова піде далі

цивілістики, що реалізується шляхом отримання наукових результатів на певних, властивих саме цій сукупності засадах, які відрізняють її від інших аналогічних шкіл. Ознаками «цивілістичної школи» у широкому сенсі цього поняття є: 1) наявність сукупного наукового потенціалу; 2) отримання наукових результатів шляхом проведення досліджень на певних, властивих саме цій сукупності засадах, які відрізняють її від інших аналогічних шкіл. (З певною мірою умовності це можна назвати «науковим стилем», або «стилем наукової школи»). При такому підході критерії об'єднання науковців в одну цивілістичну школу можуть бути різноманітними: країна, місцевість, місто, вищий навчальний (науково-дослідний) заклад, особистість керівника, особисті взаємини (симпатії чи антипатії) тощо. Аналіз діяльності цивілістичної школи у такому випадку може провадитися з наступною деталізацією її діяльності за допомогою «персоналістського» чи «хронологічного» підходів.

Однак, можливим є й дослідження особливостей «цивілістичної школи», взятої у її вузькому значенні – як сукупності наукового потенціалу (правознавців, особистостей) у галузі цивілістики, що реалізується шляхом дослідження проблем у певному розділі цивільного (приватного) права (при цьому може йтися про дослідження якихось певних проблем або навіть однієї проблеми, яка має істотне значення).

Розділ 1

ГІБРИДНА ВІЙНА ЯК ВИКЛИК ЛЮДИНІ, СУСПІЛЬСТВУ І ПРАВУ[1]

DOI 10.32837/11300.29634

Євген Харитонов
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Олена Харитонова
докторка юридичних наук, професорка,
членкиня-кореспондент НАПрН України

1.1. «Гібридні війни»: пошук парадигми

Попередні зауваження:

Термін «гібридна війна» набув популярності відносно недавно. До того, протягом століть йшлося просто про «війну», поняття якої, починаючи з грецької Античності, було предметом дискусій. Для Геракліта це «батько всіх речей», тоді як Платон у «Законах» порівнює її з хворобою. Мир є бажаним станом, а війна – лише необхідним злом. При цьому Платон непрямо визначає дві відмінні концепції миру: мир як відсутність війни та мир як дружба.[2]

На нашу думку, у останню концепцію вписується й розуміння «гібридної війни», котра може мати місце не лише, коли відбуваються збройні сутички, але й тоді, коли відсутній «мир як дружба», але є «мир як відсутність війни». Адже у останньому випадку, передусім, мається на увазі відсутність «війни» як більш чи менш чітко визначеного доктринального концепту (класична /ідеальна війна), «лега-

[1] При підготовці розділу використані матеріали видання: Харитонов Є., Харитонова О. Приватне право як концепт. Том VI. Приватне право в умовах гібридної війни: моногр. Одеса: Фенікс, 2024. 408 с.

[2] Філіп Гізбертц. Поняття «мир» і « війна в контексті транснаціонального тероризму. *Філософія права і загальна теорія права.* 2019. 1. С. 202-203.

лізованого» міжнародними угодами поняття («конвенційна» війна), але не заперечується протистояння ворогуючих сторін – мінливий і непевний стан «гібридної» війни, що за визначенням є сумішшю різних дій, заходів, прийомів тощо, які, до того ж, можуть існувати у різних сферах буття людини.

Зміст та сутність терміно-поняття «гібридна війна»

Аналізуючи феномен гібридної війни у контексті агресії рф проти України, дослідники характеризують її, передовсім, «як новітній конфлікт і як форму глобального протистояння», і наголошують, що «поняття гібридної війни виявилося теоретично і практично найбільш придатним для визначення специфіки дій рф, яка, поєднуючи мілітарні, квазімілітарні, дипломатичні, інформаційні, економічні засоби, не гребуючи ядерним шантажем, послідовно намагається досягти в Україні та в інших точках світу власних, не вповні зрозумілих міжнародній спільноті політичних цілей».[1]

Водночас поняття гібридної війни охоплює явище набагато ширше, ніж сучасні форми ведення бойових дій, види війн майбутнього або назви конкретних конфліктів змішаного типу. Насправді йдеться про оформлення нового виду глобального протистояння у сучасному дестабілізованому міжнародному безпековому довкіллі.

Попри наявність багатьох праць на теми гібридної війни, багато питань залишається без відповідей. Внаслідок російської агресії проти України деякі засадничі тези щодо характеру гібридних воєнних дій потребують уточнення та навіть перегляду.

Далі зазначається, що спочатку гібридна війна розумілася як асиметричні дії слабшої сторони, пізніше – як «засоби», що використовуються для досягнення політичних цілей.

У зв'язку з цим загальне позначення «гібридна війна» пропонується розуміти як «парасольковий термін», що покриває різні аспекти цього явища та уможливлює інтегрування і відносно цілісне розуміння широкого набору, пов'язаних з ним різноманітних та різноспрямованих підходів. Парасольковий термін, за визначенням, не пропонує єдиної несуперечливої теорії або взаємодоповнюючих концепцій для

[1] Яворська Г. М., Їжак О. І. Феномен гібридної війни. *Світова гібридна війна: український фронт*: монографія /за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків: Фоліо, 2017. С.15.

всіх випадків ведення гібридних бойових дій. Його роль полягає в тому, щоб знайти спільні риси гібридної війни або принципи варіювання сукупностей її ознак, а також стати на заваді небажаному розпорошенню наявних підходів і стимулювати пошук теоретично обґрунтованих та ефективних практичних рішень.[1]

Наведені міркування на користь застосування терміну «гібридна війна», як парасолькового, здаються переконливими. Тим більше, що він, як зазначають прихильники такого рішення, дозволяє зняти суперечності, що виникають при вживанні термінів «гібридна війна», «гібридні бойові дії», «гібридні загрози», «гібридний противник» як контекстуальних синонімів у сучасних експертних дослідженнях, доктринальних документах. При цьому наголошується, що підставою для синонімізації слугує ознака гібридності (змішаності, комплексного поєднання, складеності) конвенційних, неконвекційних та невійськових методів: чи то в ролі загроз, чи під час ведення реальних бойових дій.

«Таким чином, певні логічні і змістовні невідповідності, наявні у концепції гібридної війни, не є аргументом на користь відмови від терміну і заперечення сенсу його застосування», – підсумовують вони.[2]

Але, підтримуючи тезу щодо доцільності застосування (чи то як парасолькового, чи то як узагальнюючого) терміну «гібридна війна», ми, водночас, маємо зауважити необхідність структуризації відповідного концепту.

Така необхідність, на нашу думку, зумовлена тим, що цей термін використовується, передусім, усе ж для позначення війни у традиційному розумінні, але війни, ускладненої, «обтяженої» додатковими елементами, компонентами, застосуванням нетрадиційних засобів, методів тощо.

До прикладу, можна згадати запропоноване у The Military Balance у 2015 році визначення гібридної війни, як такої, що передбачає (1) використання військових і невійськових засобів у комплексній кампанії, спрямованій на досягнення ефекту несподіванки, захопленні ініціативи та отриманні психологічних та фізичних переваг дипло-

[1] Яворська Г. М, Їжак О. І. Феномен гібридної війни. *Світова гібридна війна: український фронт:* монографія /за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків: Фоліо, 2017. С. 22; Яворська Г. М. Концепт «війна»: семантика і прагматика. *Стратегічні пріоритети.* Серія: Філософія. 2016. № 1. С. 14-23.

[2] Яворська Г. М, Їжак О. І. Феномен гібридної війни. *Світова гібридна війна: український фронт:* монографія /за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків: Фоліо, 2017. С. 22-23.

матичними шляхами; (2) проведення складних та швидких інформаційних, електронних та технологічних операцій; (3) здійснення як прихованих, так і явних військових та розвідувальних дій; (4) здійснення економічного тиску [1], котре й у 2022 році визнавалося деякими авторами найбільш точним.[2]

Власне, і дослідники, які обґрунтовують застосування терміну «гібридна війна», як парасолькового, слушно розглядаючи «гібридну війну» як новітній конфлікт і як форму глобального протистояння, концептуалізацію цього терміну починають зі згадки, що «гібридну війну у загальному вигляді розуміють як воєнні дії,[3] що здійснюють шляхом поєднання мілітарних, квазімілітарнх, дипломатичних, інформаційних, економічних та інших засобів з метою досягнення стратегічних політичних цілей. Специфіка такого поєднання полягає в тому, що кожний з військових і невійськових способів ведення гібридного конфлікту застосовується у воєнних цілях та використовується як зброя».[4] (При цьому автори зазначають, що «дехто з військових теоретиків категорично відмовляє гібридним війнам у сутнісній специфіці, інші наполягають на тому, що така специфіка існує. Неприйнятним для багатьох експертів є надуживання терміном «гібридний», унаслідок чого він може застосовуватися настільки широко, що взагалі втрачає сенс».[5])

До цього слід додати також, що при типізації сучасних воєнних конфліктів типи війн розглядаються як «репрезентації загального конструкту війни як антагоністичного руйнівного зіткнення сторін, з подальшою конкретизацією, редукцією до певного методу, режиму, форми ведення війни, котрі беруться як характерні ознаки типів війни».

За такого підходу на чільне місце природно виступає «військова війна», «нові воєнні теорії зазвичай виникають разом із виникненням

---

[1] The Military Balance 2015: website. URL: https://archive.org/details/militarybalance20000unse_d0k7

[2] Гуменюк В. Гібридна війна Росії протиУкраїни як загроза універсальній колективній безпеці. *Деокупація. Юридичний фронт*: матеріали Міжнародного експертного круглого столу (Київ, 18 березня 2022 р.) / Державний торговельно-економічний університет, Українська асоціація порівняльного правознавства, Українська асоціація міжнародного права, Асоціація реінтеграції Криму; упоряд. і наук. ред. О. В. Кресін. Київ : Держ. торг.-екон. ун-т, 2022. С.23-25

[3] Підкреслено нами – Є. Х., О. Х.

[4] Яворська Г. М, Їжак О. І. Феномен гібридної війни. *Світова гібридна війна: український фронт:* монографія /за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків: Фоліо, 2017. С.19. Порівн. Там само С. 15

[5] Яворська Г. М, Їжак О. І. Феномен гібридної війни. С. 21.

нових воєнних феноменів, які потребують розробки мистецтва ведення війни в нових умовах з новим інструментарієм … уявлення про типи війни у своїй сукупності впливають на формування доктрин і бойових статутів, які мають практичне застосування, а найбільш розробленою у сучасній військовій науці є теорія **звичайної або конвенційної війни**, котру можна охарактеризувати як війну звичайними озброєннями звичайними методами, що ведеться державами з використанням регулярних військ».[1] Водночас термін «війна» у широкому сенсі застосовується у сферах, які не передбачають будь-якого використання військової зброї, наприклад, **інформаційна, економічна, політична війна.** У кожному випадку можна говорити про певні характерні методи дій у названих сферах, однак у традиційному (буквальному) сенсі вони є тільки компонентами «воєнної війни». Їхня абсолютизація як окремих видів війни є спірною. Натомість **принциповою для розуміння специфіки гібридної війни є ідея функціонального перетворення на зброю традиційно невійськових засобів силового впливу та об'єднання їх на цій підставі з власне військовими методами».**[2]

На наш погляд, головна вада такого підходу полягає в тому, що заперечуючи доцільність визнання окремих видів війни і прив'язуючи їх до ідеї (вимоги) «функціонального перетворення на зброю традиційно невійськових засобів силового впливу та об'єднання їх на цій підставі з власне військовими методами», ми втрачаємо можливість їхнього самостійного аналізу у випадках, коли агресор уникає «визнання стану війни» (і навіть «збройного конфлікту»), не використовує «власне військові методи» тощо, а досягає мети/ цілей у інший спосіб (політичний, економічний, юридичний, ментальний-релігійний, дипломатичний, культурний та ін. тиск).

Що росія, власне, і чинила досить успішно протягом 1991-2013 років. Більш того, навіть після 2014 року їй удавалося уникати «воєнної війни», вдаючись для досягнення своїх цілей до «традиційно невійськових засобів силового впливу, **але без об'єднання** їх з власне військовими методами».

Як на нашу думку, спад інтересу до концепції «гібридної війни» в Україні після буму 2016-2018 років значною мірою був зумовлений саме тим, що «воєнна війна» не визнавалася, а «традиційно невій-

[1] Яворська Г. М, Їжак О. І. Феномен гібридної війни С. 23.
[2] Яворська Г. М, Їжак О. І. Феномен гібридної війни. С. 26, 28.

ськові засоби силового впливу» внаслідок відсутності об'єднання (у кожному разі, – видимого) їх з власне військовими методами привертали усе менше уваги влади і суспільства (за винятком хіба що інформаційно-пропагандистських аспектів цієї проблеми).

Відтак усталений наразі підхід до визначення співвідношення концептів «війна» та «гібридна віна», очевидно, потребує перегляду із врахуванням загальних філософських / методологічних засад дослідження.

Передусім, доцільно розмежувати категорії «гібридна воєнна війна» і «гібридна війна – загальне явище».

У першому випадку йдеться про «гібридність» війни як збройного конфлікту – конструкту, що виник на традиційному підґрунті, а тепер зазнає трансформацій внаслідок використання нових методів, форм і засобів воєнних дій.

У другому випадку – маємо на увазі «гібридність» війни у широкому сенсі – як соціального конфлікту, протистояння держав, спільнот, суспільств, цивілізацій. Війна у такому сенсі охоплює також «воєнну війну» (збройний конфлікт), але може відбуватися взагалі без застосування традиційної зброї, але із застосуванням інших засобів впливу (примусу) підпорядкування однієї сторони конфлікту іншій його стороні.

Критерієм їхнього[1] розмежування є: мета (цілі), мотивація (потреби, очікування), умови (середовище, сфера), засоби (інструменти, методи), результат.

З них найбільш важливими для прагматичних класифікацій, на нашу думку, є середовище (сфера), де йде протиборство (війна), і засоби (інструменти, методи) протиборства (війни).

Із врахуванням названих критеріїв можуть бути виокремлені наступні ВИДИ «ПОЛІГІБРИДНОЇ» ВІЙНИ (тут виділені у «чистому» вигляді з метою наукового аналізу, а насправді – можуть перетинатися і взаємно проникати. Перелік орієнтовний і, звісно, не може бути вичерпним):

1. Мілітарна («Воєнна») (слово «війна» має негативну конотацію, а тому його уникають, заміняючи евфемізмами на кшталт «визвольний похід», «братська допомога», «інтернаціональний обов'язок», «уведення обмеженого контингенту», «СВО» тощо)
2. Інформаційна
3. Релігійна

[1] Вони стосуються розмежування як моногібридної й полігібридної війни, так і класифікації другої

4. Економічна
5. Юридична
6. Ідеологічна
7. Культурна
8. Психологічна
9. Історична
10. Політична
11. Дипломатична
12. Кібер /технологічна

До того як аналізувати поняття гібридної війни, маємо зробити застереження, що це поняття, на нашу думку, є родовим і охоплює низку видів протистояння, зокрема протистояння у вигляді збройного конфлікту, котре також іменують просто – «війна».

Характеризуючи далі гібридну війну, будемо спиратися на твердження К. фон Клаузевіца, яке зроблене ним у праці, присвяченій «війні-збройному конфлікту», але також є таким, що стосується, на нашу думку, феномену війни взагалі: це, передусім, «акт насильства, який має на меті змусити противника виконати нашу волю».[1]

Спираючись на таке розуміння сутності війни, розглянемо далі особливості сучасного розуміння її та гібридної війни, попередньо зауваживши, що в нашій країні дослідження цієї категорії були особливо популярними у перші роки після початку російської збройної агресії в Україні,[2] зі зниженням інтересу протягом часу

[1] Карл фон Клаузевіц. Природа війни. пер. Руслан Герасимов. Харків: Vivat, 2018. С. 8-11.

[2] Даник Ю., Малярчук Т., Бриггс Ч. Гибридная Война: Хай-Тек, Информационные и Кибер Конфликты. Connections: QI. 2017. № 16. С. 5–27. URL: http:// connections-qj.org/ru/article/gibridnaya-voyna-hay-tek-informacionnye-i-kiberkonflikty; Магда Є. Гібридна війна: вижити і перемогти. Харків: Віват, 2015. 304 с.; Магда Є. Гібридна війна: сутність та структура феномену. International relations, part «Political sciences». 2014. № 4. URL: http://journals.iir.kiev.ua/index.php/pol_n/ article/view/2489/2220; Почепцов Г. Гібридна війна: інформаційна складова. Media Sapiens. 2015. URL: http://osvita.mediasapiens.ua/trends/1411978127/gibridna_viyna_informatsiyna skladova/; Пьювельде Д. Гибридная война – существует ли она вообще? NATO Review. 2015. URL: https://www.nato.int/docu/review/ru/articles/2015/05/07/gibridnaya-vojnasushchestvuet-li-ona-voobshche/index.html; Світова гібридна війна: український фронт: монографія / за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків : Фоліо, 2017. 496 с.; Тараненко М. Гібридна війна в Україні: історія та сучасність. *Вісник НТУУ «КПІ»*. Політологія. Соціологія. Право. 2016. Вип. 3/4 (31/32). С. 190–200. URL: https:// ela.kpi.ua/bitstream/123456789/25058/1/VPSP2016-3-4_190–200.pdf; Яворська Г. Гібридна війна як дискурсивний конструкт. *Strategic priorities*. 2016. № 4 (41). С. 41–48. URL: http://ippi.org.ua/sites/default/files/yavorskaya.pdf

АТО і ООС[1] і констатувавши недостатню активність дослідників після початку повномасштабного російського вторгнення 24.2.2024 року (хоча сама тема залишилась злободенною, але увага до неї науковців знизилась, – можливо, через триваліше оформлення публікацій).

Наразі завдання врахування позицій фахівців у цій галузі полегшується появою низки праць оглядового характеру. Зокрема, такою працею є розвідка Ж. Павленко та А. Антонова 2023 року «Гібридна війна»: аналіз визначень поняття».[2] Її автори слушно зазначають, що наукові доробки щодо проблематики здійснюються здебільшого в межах воєнних та політичних наук, хоча ці дослідження вимагають у першу чергу глибокого й ретельного філософського, зокрема логіко-методологічного, осмислення з метою конструювання поняття «гібридна війна».

Погоджуючись з цією тезою, разом із тим зауважимо, що автори послуговуються популярними, але хибними, як на наш погляд, уявленнями про співвідношення роду та виду при характеристиці цих понять, коли пишуть: «Неможливо зрозуміти поняття «гібридна війна» без його родового поняття – «війна». При цьому остання розглядається ними як феномен «суттєвими ознаками якого вважається організована збройна боротьба між державами, суспільними класами тощо; конфлікт, що здійснюється силою зброї, як між країнами, так і між сторонами всередині країни; період збройної ворожнечі або активних військових операцій, що здійснюються наземним, морським

[1] Воєнні аспекти протидії «гібридній» агресії: досвід України: монографія / за заг. ред. А. М. Сиротенка. Київ: НУОУ ім. Івана Черняховського, 2020. 176 с.; Соколов Б. Гібридна війна в дії. День. 11 листопада 2021. URL: https://day.kyiv.ua/ uk/article/den-planety/ gibrydna-viyna-v-diyi; Bratko A., Zaharchuk D., Zolka V. Hybrid warfare – a threat to the national security of the state. Revista de Estudios en Seguridad Internacional. 2021. Vol. 7, № 1. P. 147–160. URL: http://www.seguridadinternacional.es/revista/; Osiichuk M., Shepotylo O. Conflict and well-being of civilians: The case of the Russian-Ukrainian hybrid war. Economic Systems. 2020. Vol. 44(1). С. 1–31. URL: https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0939362518303960; Tkachuk I., Shynkarenko R., Tokovenko O., Svorak S, Lavoryk A. Hybrid threats and the transformation of the state political institute: a neo-institutional approach. Journal of interdisciplinary research. 2021. Special Issue, № 11/01-XVI. URL: http://www.magnanimitas.cz/ADALTA/110116/papers/A_05.pdf

[2] Павленко Ж., Антонов А. «Гібридна війна»: аналіз визначень поняття. *Вісник Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого.* Серія: філософія, філософія права, політологія, соціологія : зб. наук. пр. / редкол.: О. Г. Данильян (голова) та ін. Харків: Право, 2022. № 2 (53). С. 106-119.

або повітряним шляхом». До того ж вони посилаються на авторів, які «вказують родовим до поняття «гібридна війна» поняття «збройний конфлікт» (Г. Яворська) і трактують війну як насамперед фізичний, матеріальний феномен.[1]

Насправді, має бути навпаки: «гібридна війна» тут є родовим поняттям щодо поняття «війна – збройний конфлікт».

Розуміння гібридної війни як категорії, родової щодо поняття «війна-збройний конфлікт», має місце і в працях українських науковців. Скажімо, Є. Магда пропонує таке бачення змісту феномену війни: «Очевидно, що війна – це не лише безпосередньо бойові дії, але і конкуренція економік, способів життя і мислення правителів, змагання систем державного управління, сутичка потенціалів і протистояння ідеологій».[2] Власне, таку саму позицію займає й Д. Кулеба, який нагадуючи, що першим зафіксованим в історії елементом гібридної війни були дії Афін в V столітті до н.е. під час Пелопоннеської війни, звертає увагу на те, що Афіни, крім фронтального протистояння зі Спартою, вдалися до підбурювання підлеглих спартанцям ілотів, що врешті потягло зменшення військової потуги Спарти і підштовхнуло її до пошуків миру з Афінами.[3] Тобто дії Афін виходили за звичайну поведінку учасників війн-збройних конфліктів і включали додаткові (не насильство, не збройний тиск) заходи впливу на суперника.

Головною ознакою такої війни є її «гібридність»: вона є одночасно війною інформаційною, економічною, репутаційною, смисловою. На неї повинні працювати всі, хто має вплив на населення: актори, співаки, письменники, режисери. Військові дії задають лише фон для більш масштабної війни в людському розумі.[4]

Можна припустити, що чинником розуміння поняття війни як родового (ширшого) щодо гібридної війни стало не зовсім точне тлумачення позиції низки зарубіжних авторів, котрі раніше/ першими торували шлях до теоретичних побудов сучасного концепту.

---

[1] Павленко Ж., Антонов А. «Гібридна війна»: аналіз визначень поняття. С. 110.

[2] Магда Є. В. Гібридна війна: вижити і перемогти, Х.: Віват, 2015. С. 12.

[3] Магда Є. В. Гібридна війна: вижити і перемогти, Х.: Віват, 2015. С. 3

[4] Почепцов Г. Гібридна війна: інформаційна складова. 25 жовтня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14501/2015-10-25-gibrydna-viyna-informatsiyna-skladova/

Зокрема, Ж. Павленко та А. Антонова ведуть мову про «концепцію «гібридного» типу війни» (hybrid warfare).[1] Разом із тим, далі вони зауважують, що «… термін «hybrid warfare» буквально означає «гібридні засоби ведення війни».[2] На наш погляд саме другий з наведених варіантів переклад є більш точним. Його переваги помітні й при аналізі висловлювань зарубіжних авторів, які наводяться та аналізується далі у цій науковій розвідці. Для нас є важливим відзначити те, що формулювання більшості з них укладаються у концепцію «гібридна війна – родове поняття, що охоплює різні види війни».

Застосовність такої концепції легко проглядається на досвіді України, який показав, зокрема, можливості використання цивільних зі зброєю, «зелених чоловічків» тощо як засіб впливу на місцеве населення з метою залучити його на свій бік.

Характерними рисами гібридної війни є *урбанізація*, та *зв'язаність*, як посилення різних видів зв'язку між людьми.– це війна в містах. У цій міській війні й виникають типи супротивників, із якими Україна зустрілася в гібридній війні, бо це недержавні збройні угрупування, що використовують асиметричні методи боротьби.

Використовується також акцент на мові, до якого слід додати акцент на культурі, літературі, медіа, за якими стоїть відповідна картина світу. Мова важлива, але спільна картина світу важливіша. …у випадку Криму навіть військову зброю було переможено зброєю гуманітарною. Правда, до неї входила не лише картина світу, а й деякі методи впливу з арсеналу спецслужб типу фіктивних дзвінків з дому до командирів.

Російські операції в Україні порівнюють із китайською концепцією війни без обмежень, (котра, як на наш погляд, за своєю суттю є війною гібридною, бо містить дуже багато невійськових інструментів). І одній, і другій властиві однотипні елементи: інвестиції, купівля медіа, підтримка політичних партій, розвідувальне проникнення в європейські структури, встановлення зв'язків між релігійними інституціями, використання нерозв'язаних етнічних конфліктів, підтримка російських засобів інформації за кордоном (типу Russia Today), координовані кібератаки.

[1] Павленко Ж., Антонов А. «Гібридна війна»: аналіз визначень поняття. С. 107.
[2] Павленко Ж., Антонов А. «Гібридна війна»: аналіз визначень поняття. С. 108.

«Гібридними» за суттю заходами є «фази кримської операції», що їх виокремлює Г. Почепцов: попередня дестабілізація, уведення в оману, інформаційна операція, обмежена військова інтервенція.[1]

РВНП (російська війна нового покоління) = версія концепції гібридної війни.

Висловлена думка, що концепція гібридної війни належить російському генералу Герасимову.[2]

Це не зовсім так (точніше – зовсім не так), хоча можна визнати й певні пріоритети росії у цій справі, оскільки, попри те, що гібридна війна стара, як сама війна, але, вперше в історії саме в Україні росія звела гібридну війну в абсолют.[3]

Якщо ж говорити про витоки поняття «гібридна війна», розглядаючи його як феномен, хай не юридичний, але такий, що є чинником трансформації концепту приватного права, а відтак впливу останнього на правопорядок у відповідній сфері, пріоритети у сфері створення сучасної концепції гібридної війни гарно визначив/охарактеризував Г. Почепцов у статті, присвяченій питанням історії поняття гібридної війни в США і Росії.[4] Акцентуємо далі увагу на тих аспектах цієї публікації, що мають найбільший інтерес у контексті проблематики нашого дослідження.

Що стосується російського доробку, то тут фактично йдеться про модернізацію В. Герасимовим російської теорії нетрадиційних воєн (а фактично – «війн без правил»), засновник якої Іссерсон у книзі «Нові форми боротьби», виданій ще у 1940 році, писав: «*Війна взагалі не оголошується. Вона просто починається наперед розгорнутими збройними силами*». Важливу роль відіграли також положення творів Месснера (воєнний теоретик з білої еміграції, якого аналітики називають улюбленим стратегом путіна) стосовно війн майбутнього:

---

[1] Гібридна війна: інформаційна складова. Георгій Почепцов. 25 жовтня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14501/2015-10-25-gibrydna-viyna-informatsiyna-skladova/

[2] Хорунжий Г. Війна Росії проти України російська пропаганда як складова «гібридної війни». URL: ВІЙНА РОСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ РОСІЙСЬКА ПРОПАГАНДА ЯК СКЛАДОВА «ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ»-> Стаття -> Український науковий журнал «ОСВІТА РЕГІОНУ» (uu.edu.ua);

[3] Магда Є. В. Гібридна війна: вижити і перемогти. Х.: Віват, 2015. С. 3.

[4] Гібридна війна: інформаційна складова. Георгій Почепцов. 25 жовтня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14501/2015-10-25-gibrydna-viyna-informatsiyna-skladova/

«*У минулих війнах важливим вважалося захоплення території. Надалі найважливішим буде розглядатися захоплення душ у державі, з якою ворогують*». Вважаючи, що традиційні методи ведення війни вже вичерпані, він обґрунтовував низку важливих висновків: «*Колись війни йшли у двомірному просторі – на поверхні моря й суходолу. Потім з'явився третій вимір – війна в повітрі. Тепер найважливішим став четвертий вимір – психіка сторін, що воюють*». Американці програли війну у В'єтнамі саме в головах. *«Політика є мистецтвом об'єднання людей. Найважливішим завданням у бунтовійні є об'єднання власного народу і залучення на свій бік частини народу держави, з якою ведеться війна*», – зазначав він.[1]

Відштовхуючись від констатації того, що нині змінилися «правила війни», оскільки невійськовий інструментарій починає бути ефективнішим за військовий, Герасимов обґрунтовував тезу про те, що наразі набувають ваги політичні, економічні, інформаційні, гуманітарні методи, що активізують протестний потенціал населення. До них додаються приховані військові засоби. (Принагідно зазначимо слушність зауваження, що «Росія ніколи не використовувала в своїх стратегічних документах і доктринах термін «гібридний». Більше того, у росії просувалася думка, що не вона, а проти неї Захід веде гібридну війну, і це саме західна концепція. У викладі на початку 2013 року В. Герасимовим російського бачення гібридності йшлося не про дії росії, а містилася конспірологічна російська версія «арабської весни» і ставилось завдання знайти методи протидії. Відтак росія розробляла власні методи гібридної війни, які незабаром були застосовані проти України.[2]

Як зазначив Герберт Макмастер: «Щоб захиститися від внутрішньої опозиції та повернути Росії велич, Путін воскресив націоналістичну місію країни, він зображує свій народ як безстрашний і розробляє зовнішню політику, яка має залякати сусідів і похитнути західні демократії».[3]

---

[1] Почепцов Г. Гібридна війна: інформаційна складова. 25 жовтня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14501/2015-10-25-gibrydna-viyna-informatsiyna-skladova/

[2] Долженко О. О. Концептуальні засади та понятійно-категоріальне визначення «гібридної війни» в контексті загроз національній безпеці України. *Гілея.* 2018. Вип. 128. С. 315–317.

[3] Макмастер Герберт. Поля битв. Боротьба за захист вільного світу / пер. з англ. Надія Коваль К.: Наш формат, 2023. С. 46.

Путінські амбіції штовхали його і очолювану ним країну до війни за «втрачену велич», заради якої варто було битися з численними супротивниками – за його оцінками, з усім вільним світом. Водночас битва «за велич» для росії була пов'язана з проблемою виживання, оскільки вона, як зауважує Г. Макмастер, була недостатньо сильна, щоб безпосередньо змагатися зі США та їхніми союзниками в Європі й Азії, поступаючись їм за усіма основними економічними показниками. Вразливими місцями росії були також корупція (за «Індексом сприйняття корупції» – 135 місце в світі), несприятливі демографічні тенденції.

Але «відповідно до своїх кадебістських звичок Путін і Патрушев цікавляться не так розбудовою Росії, як підривом інших держав. … він розробляє складні стратегії, спрямовані на досягнення цілей, розташованих майже на межі, переступання якої здатне викликати узгоджену відповідь або держави-мішені, або, скажімо, її союзників по НАТО».[1]

На таких ідейних засадах і баченні світового без/порядку й ґрунтуються положення згаданої статті Валерія Герасимов 2013 року з її базовими акцентами: «змінилися самі «правила війни», «зросла роль невоєнних способів досягнення політичних і стратегічних цілей, які в окремих випадках значно перевищують силу зброї за своєю ефективністю».

Крім того, «концепція Герасимова» мала джерелом також здобутки американців, котрі у пошуках засобів боротьби з міжнародним тероризмом звернули увагу на доцільність акценту «невоєнних операцій» (Operations Other Than War) за тісної взаємодії з недержавними акторами та медіа-середовищем. Це радикально змінювало підходи до військової стратегії – щонайменше, першочергові цілі ударів обиралися тепер виходячи із подальшого «потрібного» інформаційного «резонансу» таких дій.

Відтак першою жертвою війни ставала інформаційна інфраструктура противника: вороже суспільство отримувало вже спеціально підготовану інформацію. Новий етап розвитку ця концепція отримала після трагічних подій 11 вересня 2001 року, коли головним противником стали розосереджені, горизонтальні мережі терористичних груп з автономними «комірками», без жорсткої вертикалі управління

[1] Макмастер Герберт. Поля битв. Боротьба за захист вільного світу. С. 46-47.

«країна-спонсор – лідер угруповання – польові командири – бойовики». Для боротьби з таким противником був потрібен цілком новий інструмент, який би обов'язково враховував і нову інформаційну реальність світу «Інтернету 2.0». Так з'явилася нова концепція інформаційно-психологічного протиборства з назвою Мережно-центричне протиборство (Network-Centric Warfare – NCW).

Російське воєнно-політичне керівництво було в захваті від ідеї, а для усунення проблем з її практичним втіленням знайшли просте рішення: замість традиційних військових підрозділів використовувати «гібридні», неідентифіковані війська. Поки противник намагається зрозуміти, що є джерелом загрози – і поки прийде до тями, операція завершується з тим інформаційним «ефектом», який формується агресором.

Запозичену ідею «перехрестили» у «сетевые войны», а пізніше начальник російського генштабу генерал В. Гєрасимов прочитав лекції перед складом Академії воєнних наук (АВН), які охарактеризували як «доктрина Гєрасимова 1.0 і 2.0», давши пізніше гібридному інструментарію назву «ассиметричні дії»).

Водночас практика застосування гібридного підходу показала, що він є критично залежним від двох параметрів: 1) ефекту несподіванки, 2) часу.

Якщо під час анексії Криму у лютому 2014 році російські гібридні підрозділи виконали практично усі поставлені задачі до того, як політичні й безпекові інституції України змогли подолати цей штучно створений «інформаційний хаос», то вже під час спроби окупації Донбасу, коли Україна знала, чого можна очікувати від росіян, у липні–серпні 2014 року росія була змушена відмовитися від «чистої» гібридної тактики і перейти до масованого використання регулярних збройних сил, які відкрито переходили російсько-український кордон на Сході для підтримки гібридних збройних формувань, що діяли на Донбасі.

2 березня 2019 року генерал Герасимов представив еволюційне продовження свого попереднього виступу перед членами АВН, в якому були враховані практичні уроки і зроблені відповідні висновки.

Новий варіант гібридних методик РФ спирався більшою мірою на масштабне застосування конвенційних сил у масштабному збройному протистоянні, головною метою якого було «досягти переваги

над рештою людства». Положення оновленої концепції щодо бачення гібридного інструментарію торувало шлях до повномасштабного вторгнення рф на територію України 24 лютого 2022 року, втілюючи концепт «стратегії активної оборони», фундаментальною частиною якого був «комплекс запобіжних заходів з нейтралізації загроз безпеці держави».

Як вважає Т. Жовтенко, повномасштабне вторгнення російських військ в Україну також засвідчило загальну обмеженість гібридної стратегії кремля: перші дні вторгнення продемонстрували, що зс рф діють за тим самим шаблоном, як вони діяли в Криму 8 років до того, масштабувавши «кримську операцію» на територію усієї української держави і спираючись цього разу на більшу чисельність власних сил.[1]

За оцінками Макмастера, сукупність цих та аналогічних їм тверджень, що поєднують дезінформацію та заперечення власної відповідальності з використанням руйнівних технологій, за допомогою яких росія атакує сильні сторони цільових держав і грає на їхніх слабкостях, планування використання економічної залежності від енергоносіїв, які постачає росія, браваду, визнання доцільності використання удосконалених, неконвенційних, конвенційних і ядерних воєнних засобів, і склали «доктрину Герасимова», відому також під назвами «методичка Путіна», «російська війна нового покоління» – (РВНП), а також «гібридна війна».[2]

У кожному разі, створення «власної російської» доктрини гібридної війни це не просто інтелектуальні вправи, а пошук та апробація засобів досягнення бажаного глобального результату. «Спрощено геополітична мета Росії при розв'язанні глобального гібридного конфлікту усвідомлювалася таким чином: методами гібридної війни зруйнувати існуючий світопорядок, щоб відновити світопорядок періоду холодної війни і в ньому посісти звичне місце (або максимально порівняне – з поправками на зміцнілий Китай та ін.)

Як наголошує В. Горбулін, «слід зрозуміти і прийняти, що новий гібридний світо(без)порядок, який вибудовується на наших очах, – це не якийсь «транзитний стан», це і є нова реальність, котру аж ніяк не можна екстраполювати на реалії минулого. … у цій новій гібрид-

[1] Жовтенко Т. Гібридна війна: анатомія інструментарію й перемоги. 3 листопада 2022. URL: https://dif.org.ua/article/gibridna-viyna-anatomiya-instrumentariyu-y-peremogi

[2] Макмастер Герберт. Поля битв. Боротьба за захист вільного світу. С. 47.

ній реальності може просто не виявитися гідного місця для Росії», бо вона «й сама стає дуже вразливою до інструментів і механізмів, методів і методологій гібридної війни якщо вони будуть використані проти неї».

Поки що москва робить те, що вона робила завжди, і досить успішно, – знищує існуючу реальність. У справі деструкції з нею зрівнятися важко. Проти конструктив завжди був її слабким місцем, а тепер і поготів.

РФ нічого пред'явити не тільки світові та країнам, що її оточують, але й своїм власним громадянам: аналітичні документи – майже не стосуються внутрішніх проблем, більшість – про зовнішню політику. … А її зовнішня політика загалом – це нарощування потенціалу ведення гібридних війн на нових просторах».[1]

Констатувавши «закамуфльоване» привласнення російськими політиками і військовими концепції гібридної війни, погодимось з позицією Г. Почепцова, що насправді поняття гібридної війни у сучасному (військовому) його розумінні увів Ф. Гоффман,[2] котрий сформулював кілька важливих постулатів: 1) «*Гібридні війни не є новими, але вони [щоразу] різні*». 2) «*Гібридні війни об'єднують у собі летальний характер державних конфліктів із фанатичним та затяжним запалом нерегулярної війни*». 3) у таких війнах має враховуватися взаємодія когнітивного та віртуального просторів.[3]

До основних характеристик гібридної війни відносять маскування її під невійськовий інструментарій, а також високий рівень неочікуваності. Відтак найважчою ситуацією, яку породжує гібридна війна, є її непередбачуваність. Як підкреслюють дослідники асиметричних конфліктів: *«Від західних демократій очікується поведінка, що відповідає правилам, у той же час від терористів, за визначенням, цього не очікують».* Із іншого боку, саме це стає завданням гібридної війни.

Гібридна війна надає перевагу тому, хто вміє працювати з масовою свідомістю. Сторона, що атакує, повинна доводити справедливість своїх дій як власному народові, так народу, на який націлена

---

1 Світова гібридна війна: український фронт: монографія /за заг. ред. В. П. Горбуліна. Харків: Фоліо, 2017. С.9-10.

2 Гібридна та складна війна. Вибір Януса: визначення сьогоднішнього багатогранного конфлікту. URL: Журнал Збройних Сил – Гібридна vs. складна війна (armedforcesjournal.com)

3 Hoffman F. G. Hybrid warfare and challenges. *Joint Force Quarterly.* 2009. I. 52.

атака. А для атакованої сторони досить важко давати відповідь такій неоголошеній війні.[1]

Постає питання щодо чинників зростання популярності концепту /терміну «гібридна війна» і, значною мірою, витіснення ним традиційного терміну «війна».

Деякі автори вважають, що гібридна війна стала здобутком нового часу саме тому, що багато потрібних для неї завдань можна виконати за рахунок інформаційного компоненту. Чим сильнішим стає розвиток інформаційного компоненту, тим легшим буде виконання цих завдань.[2]

Натомість, інші автори зростання інтересу до категорії «гібридна війна» пов'язують з вадами існуючого розуміння поняття. При цьому зауважується, що «згідно з міжнародним правом, «війна» – це стан справ між двома державами, або між двома групами держав, або між державою і групою держав, який супроводжується здебільшого розірванням дипломатичних відносин, подальшим призупиненням застосування загальних норм міжнародного права мирного періоду і загальною рішучістю вчинити насильницькі дії, навіть якщо такі дії насправді не мають місця. Процеси глобалізації, необхідність ведення війн за ресурси та у вирішенні геополітичних конфліктів неминуче призводять до настання юридичних наслідків для країн-учасниць війни у вигляді міжнародних санкцій».

На таких тезах ґрунтується висновок, що у XXI столітті постає гостра необхідність заміни класичного розуміння «війни» на модерне поняття «гібридна війна», яке *у* законодавстві країн учасників «війни» не визначене».[3]

Як на наш погляд, слушними є і одна, й інша точка зору, відображаючи обставини залежні (бажання обійти правила міжнародних угод та пов'язані з цим санкції тощо) та менш залежні (формуван-

[1] Почепцов Г. З історії поняття гібридної війни в США і Росії. 1 листопада 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14619/2015-11-01-z-istorii-ponyattya-gibrydnoi-viyny-v-ssha-i-rosii/

[2] Почепцов Г. Гібридна війна: інформаційна складова. 25 жовтня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14501/2015-10-25-gibrydna-viyna-informatsiyna-skladova/

[3] Долженко О. О. Концептуальні засади та понятійно-категоріальне визначення «гібридної війни» в контексті загроз національній безпеці України. *Гілея*. 2018. Вип. 128. С. 315–317.

ня інформаційного суспільства, розвиток інформаційних технологій тощо) від волі людей.

В Україні першим монографічним дослідженням гібридної війни, що з'явилося після Майдану та російської агресії 2014 року стала вже згадувана книга Євгена Магди «Гібридна війна: вижити і перемогти», опублікована у 2015 році.[1]

У ній розставлені головні акценти щодо цього концепту. Гарну можливість для цього створив сам автор, котрий у статті для MediaSapiens розповів про історичний, енергетичний та інформаційно-психологічний аспекти гібридної війни, назвав чинники, через які Україна стала жертвою агресії з боку Росії та відповів на основні питання щодо передумов та початку гібридної війни, чи готувалась до неї росія та яким є рецепт перемоги для України.[2]

Відповідаючи на ці питання, Є. Магда зазначив, що росія гібридною війною проти України намагається вирішити одразу кілька актуальних для себе геополітичних завдань: позбутися конкурента у впливі на пострадянському просторі; гіпотетичною поразкою України деморалізувати низку держав Центральної та Східної Європи тощо.

Попри твердження путіна, що анексія Криму стала реакцією на події Майдану, аналіз злагодженості військових, інформаційних та дипломатичних дій росії від початку 2014 року свідчить про тривалу підготовку до дестабілізації ситуації в Україні. Є підстави вважати, що в активну фазу вона перейшла ще в 2010 році, з приходом до влади Віктора Януковича (при цьому Є. Магда зауважує, що у кремлі планували запустити механізм агресії під час президентської кампанії 2015 року, яка за визначенням є періодом кризи та нестабільності для країни перехідної демократії).

Метою агресора є деморалізація українського суспільства і крах українського державного проєкту зсередини, у чому путін на той час зумів досягнути серйозних успіхів, але досягти поставленої мети – перетворення українського суверенітету на суто декоративний атрибут – так і не зумів.

Головним фронтом гібридної війни є фронт інформаційний, де росія інтенсивно використовує «приватно-державне партнерство» різноманіт-

[1] Магда Є. В. Гібридна війна: вижити і перемогти. Х.: Віват, 2015. 304 с.

[2] Магда Є. Гібридна війна: питання і відповіді. 27 липня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/13805/2015-07-27-gibrydna-viyna-pytannya-i-vidpovidi/

них медіа, реалізуючи три взаємопов'язані завдання: створює сприятливий інформаційний фон усередині Росії, здійснює килимові бомбардування дезінформацією українських громадян, формує сприятливе для себе інформаційне середовище на Заході. Не менш важливим є енергетичний фронт, оскільки кремль використовує енергоресурси як інструмент політичного впливу в Європі. Крім того, у випадку з Україною використовується проросійське лобі та представники радикальних політичних сил Старого Світу, переписування історії та інтенсивний вплив російської православної церкви на події на пострадянському просторі.

Гібридна війна висуває до України, на думку Є Магди, вимогу виявити здатність до змін. Їй кинуто виклик у ситуації, максимально складній, на хвилі ейфорії від утечі Януковича. Україна переживає момент істини. Нашій країні потрібні реальні реформи, посилення позицій середнього класу й формування національної ідеї, що може об'єднати мільйони громадян України. Вона проста – створення сильної та квітучої держави, здатної стати повноправним членом європейської сім'ї народів.[1]

До цього ми додамо: необхідне також створення сильного громадянського суспільства і впровадження у життя приватно-правового способу мислення і буття. Знаковим рішенням у цій галузі можна вважати підтриманий Верховною Радою в цілому законопроєкт 4254 «Про публічні консультації» (прийнятий 20.06.2024 р.)[2], який дасть можливість усім охочим брати активну участь у житті держави та кожної окремої громади. Він зробить роботу влади більш прозорою, а її рішення якіснішими та більш легітимними в очах суспільства. Документ є євроінтеграційним та включений у програму реформ Ukraine Facilitie, тож Парламент виконав одну з умов для отримання Україною подальшого фінансування.[3]

Що стосується визначення поняття гібридної війни та супутньої його характеристики, то тут українські дослідники пропонують різні його варіанти, акцентуючи увагу на тих чи інших її ознаках.

---

1 Магда Є. Гібридна війна: питання і відповіді. 27 липня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/13805/2015-07-27-gibrydna-viyna-pytannya-i-vidpovidi/

2 Парламент ухвалив Закон про публічні консультації. URL: Парламент ухвалив Закон про публічні консультації (golos.com.ua)

3 Що змінять обов'язкові публічні консультації. Усе, що треба знати про новий закон. 21.6.24. URL: https://glavcom.ua/columns/olena_shuliak/krok-do-zmitsnennja-demokratiji-shcho-zminjat-obovjazkovi-publichni-konsultatsiji-1006316.html?utm_source=gravitec&utm_medium=push&utm_campaign=

Так, В. Липкан визначає термін «Гібридна війна» як «цілеспрямований процес встановлення зовнішнього управління альфа суб'єктом над об'єктом управління, встановлення тотального контролю над сферою державного управління, в якому вирішальну роль відіграють інформаційні засоби».[1] На його думку, суть гібридної війни полягає у тому, щоб одна домінантна група управління (альфа група, незалежно від того держава це, чи могутня транснаціональна корпорація, синдикат) підкорила і створила необхідні та достатні умови для підкорення іншої соціальної групи (соціальної системи, громадянського суспільства, держави тощо), при цьому не встановлюючи повного та тотального контролю над суверенітетом та територією, іншими важливими, але не життєво необхідними атрибутами, що супроводжується також капітуляцією збройних сил.

Спираючись на аналіз точок зору зарубіжних науковців, О. О. Долженко визначає поняття «гібридна війна» у контексті загроз національній безпеці як «різновид збройного конфлікту, який включає у себе політичну, ідеологічну, економічну, інформаційну та військову складову, необхідні для досягнення поставлених цілей шляхом встановлення контролю над певною територією або соціальною групою».[2]

На думку Бориса Бідічева, керівника «Центру вивчення гібридної війни», ГО «Українська тактика», гібридна війна поєднує традиційні і нетрадиційні методи. Тобто, симетричні і асиметричні, військові і невійськові методи ведення війни. Найважливіше зрозуміти, що гібридна війна – це війна, яка поєднує звичайні і незвичайні форми ведення війни, які дійсно переплітаються, і ніхто вже не може зрозуміти взагалі: це війна чи не війна точиться[3]. І це, мабуть, найнебезпечніше.

Філіп Карбер розрізняє 4 воєнних і 4 невоєнних чинники гібридної війни. 4 воєнних – це використання традиційних якихось військових конвенційних сил, сил спеціальних операцій, сил нетрадиційних,

[1] Ліпкан В. А. Роль стратегічних комунікацій у протидії гібридній війні проти України. *Проблеми протидії проявам тероризму, сепаратизму та екстремізму в сучасних умовах:* матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 25 вересня 2015 р.). Дніпропетровськ: Дніпропетровський державний ун-т внутрішніх справ, 2015. С. 24-26.

[2] Долженко О. О. Концептуальні засади та понятійно-категоріальне визначення «гібридної війни» в контексті загроз національній безпеці України. *Гілея.* 2018. Вип. 128. С. 315–317.

[3] Так що ж таке гібридна війна? І чи гібридна війна в Україні? 18 липня 2017. URL: https://www.armyfm.com.ua/tak-shho-zh-take-gibridna-vijna-i-chi-gibridna-vijna-v-ukraïni/

якихось неконвеційних, а також проксі-сил. Це військова складова. Невійськова складова – це політичні, економічні чинники, це кіберпростір і медіа-простір. Сюди входять пропаганда, інфовійни і все, що з цим пов'язано. І всі ці чинники тісно переплітаються. Найнебезпечніше і найдивовижніше для військових у цій війні – це те, що на застосування одним ворогом одного з чинників, інший відповідає зовсім іншим. Асиметрія є головною ціллю, а головне, чим ми користуємося – політичний простір. І це досить ефективно. Ми не перші, ми не останні, але це доволі ефективно, це дозволяє нам чинити реальний опір тій агресії, яка відбувається. Фактично на якісь перемоги ворога на полі бою, ми відповідаємо рішенням політичних, економічних, інформаційних сил…. І так само робить наш ворог. І це є гібридна війна.

У гібридній війні ніхто не може сказати, хто буде завтра союзником, а хто буде ворогом. В рамках гібридної війни ми не можемо сказати, що виграли, до того моменту поки є протиріччя, поки точиться конфлікт як такий, він може приймати збройні чи беззбройні форми, більш мирні чи більш воєнні, з більшим чи меншим відсотком насильства. Але поки є самі передумови, він буде тривати, і треба на ці проблеми дивитися в геополітичному ракурсі. Поки їх не буде вирішено, цей конфлікт буде.

Борис Бідічев зазначає далі, що перевага проксі-сил полягає в тому, що держава не відправляє великої кількості своїх синів, вони не гинуть на чужині невідомо за що. З позитивного – мінімізація матеріальних втрат, не лише людських ресурсів. Набагато дешевше виходить навчити, озброїти, налагодити логістику проксі-силам, ніж повноцінно займатися логістикою і розгортати повноцінний експедиційний корпус своїх власних сил.

З негативного – конфлікт стає більш кривавим. Місцеві сили не дуже дотримуються законів війни, Женевських конвенцій… Кожного разу все це може вийти на рівень етнічного конфлікту з ознаками геноциду. Конфлікт може точитися десятиріччями, що не входить в плани держави, яка ініціювала такий гібридний конфлікт для вирішення конкретних питань.

Ще одна вада – велика залежність. Ми годуємо і вирощуємо паразита, котрий весь час вимагатиме грошей, зброї, людей, техніки. Ми розраховуємо, що коли ця сила прийде до влади, ми зможемо на неї

спиратися, а вона в цьому випадку розраховує і далі спиратися на попередню підтримку від свого «старшого брата».

Фактично ми опинилися не готові до стану гібридної війни. Вона йде по всіх фронтах в економіці, дипломатії. На нас постійно тиснуть постачанням газу, виявилось таким чином можна створити серйозні проблеми для противника. І фактично Росія влаштувала собі лабораторію одну в Сирії, одну на сході України і використовує там в тому числі проксі-сили... Тут присутні всі чотири військові чинники: регулярні сили, наприклад, деякі їх регулярні частини, що розташовані біля кордону, час від часу перетинають кордон, виконують завдання і повертаються. Фахівці з ГРУ присутні і як радники, і як командири, займаються безпосередньо розвідкою... Також використовуються неконвенційні сили на кшталт ПВК …, але на відміну від так званих «відпускників», це суто цивільні люди. І разом з тим використовуються проксі-сили. Це люди, які працюють хто за гроші, а хто за якусь ідею, але ми розуміємо, що це і є справжні проксі-сили РФ.[1]

1.2. Проблема легітимації війни та гібридні війни

Починаючи з грецької Античності, поняття війни було предметом дискусій. Спроби надати цьому явищу якихось правових рамок вживалися від давніх часів. Але створюється враження, що у Стародавньому світі ці зусилля були спрямовані головним чином на правове забезпечення підготовки до війни, а не якесь її обмеження.

Показовим у цьому сенсі є слідування у Стародавньому Римі, з його прагненням юридичного облаштування світу, гаслу «Si vis pacem para bellum». Принагідно зауважимо, що Пентагон високо цінує уроки /досвід Риму щодо військової справи. Означимо далі кілька важливих моментів, скориставшись для цього висновками статті Ноя Шахтмана,[2] присвяченої дослідженню Управління мережевої оцінки Пентагону «Військова перевага в історії», завершеного в 2002 році дослідниками, що фінансуються Net Assessment. Мета дослідження «розглянути

[1] Так що ж таке гібридна війна? І чи гібридна війна в Україні? 18 липня 2017. URL: https://www.armyfm.com.ua/tak-shho-zh-take-gibridna-vijna-i-chi-gibridna-vijna-v-ukraïni/

[2] Ной Шахтман. URL: Військове навчання чекає на уроки в Римі | ПРОВОДОВИЙ (wired.com)

«ключові гегемоністські сили», щоб зробити висновки про те, як Сполучені Штати «повинні думати про збереження військової переваги в 21 столітті». В ньому «у надзвичайному уривку дослідження наводиться римський досвід – понад тисячолітню давність – як прецедент довгострокового домінування Америки»: «Римська модель передбачає, що Сполучені Штати можуть зберігати свою військову перевагу протягом століть, якщо вони залишаться здатними трансформувати свої сили до того, як супротивник зможе розвинути контрспроможність. Трансформація в поєднанні з сильними стратегічними інститутами – це потужна комбінація, яку супротивник має подолати».

Відтак важливість стратегії полягає в тому, що підкреслюється значення сильних стратегічних інститутів та трансформації для збереження військової переваги.[1]

Разом із тим, попри значення війн у бутті людства і прагнення не надто часто апелювати до міжнаціональних фобій у Європі поза періодом релігійних війн ХУІ ст.[2] у міждержавних стосунках протягом століть відносини війни і миру залишалися невпорядкованими.

Попри розбіжності у розумінні понять війни і миру у політичних, філософських і правових сенсах, деякі автори вважають, що «вони тим не менш можуть бути визначені доволі чітко. Війна має розумітися як насильницьке вирішення конфлікту між державами – а не як гоббсівський стан тривалої невизначеності. Мир вимагає щонайменше відсутності війни. Якщо ми не сприйматимемо мир як протилежність війни, то можливо визначити його через ознаки відсутності ворожнечі, або ж, що ще краще, через порядок альтернативного вирішення конфліктів. Між цими двома поняттями є третє, яке у кантівських термінах може бути назване припиненням вогню. Під час припинення вогню не відбуваються насильницькі дії, однак немає й жодного іншого способу вирішення конфлікту. Поширення поняття війни на терористичні акти й контртероризм заперечує новочасне обмеження кола можливих суб'єктів державами, а тому несе ризики легітимації ерозії гуманізму під час війни, так само як і ерозії принципу суверенітету й розмежування кримінального права і права війни… все ж більш адекватним підходом є вирішення проблеми транснаціонального тероризму в термінах миру, коли насильницькі акти юридично

[1] wired.com

[2] Дюрант В., Дюрант А. Уроки історії людства як продукту людського досвіду. С. 128.

караються в порядку альтернативного вирішення конфліктів, а не в термінах війни і миру, що може призвести до емоційної, а не раціональної легітимації риторики ворожості».[1]

У спрощеному вигляді війну визначають як «соціально-політичне явище, пов'язане з докорінною зміною характеру відносин між державами, народами, націями, класами і соціальними групами та переходом протиборчих сторін від застосування ненасильницьких форм і способів боротьби до прямого застосування зброї та інших насильницьких засобів для вирішення певних суспільно-політичних, економічних, ідеологічних, а також національних, релігійних, територіальних та інших протиріч.

При цьому, попри розмаїття поглядів на війну, загальновизнаним є її зв'язок з політикою. В їх складній взаємозалежності визначальними є соціально-політичні чинники. Глибинні причини, справжній механізм виникнення війни зумовлюється багатофакторним комплексом причинно-наслідкових зв'язків, вкрай загостреними суперечностями, які вже не можуть бути вирішені політичними засобами, без застосування насильницьких засобів. Отже, мають місце певні розбіжності у трактуванні поняття війни, які відповідають різним науковим парадигмам, але за суттю вони однакові».[2]

Спираючись на такі засади розуміння сутності та поняття війни, далі торкнемося «права війни», як результату визнання певної сутності війни і юридичної основи характеристики війни, як правової категорії, а відтак – як чинника впливу на цивільно-правове становище приватної особи.

Спроби «гуманізувати» війну

Водночас зі спробами визначити війну відбувається «зустрічний рух»: перші спроби гуманізувати війну в міжнародному праві (праці Ф. Найтінгел, заснування Міжнародного Комітету Червоного Хреста, укладення І Женевської конвенції 1864 року і Гаазьких конвенцій 1899/1907 років. Навіть висловлюються досить категоричні твер-

[1] Філіп Гізбертц. Поняття «мир» і «війна в контексті транснаціонального тероризму. *Філософія права і загальна теорія права.* № 1. 2019. С. 214.

[2] Локальна війна і воєнний конфлікт: сутність понять та їх типологія. URL: Локальна війна і воєнний конфлікт: сутність понять та їх типологія. Реферат – Освіта.UA (osvita.ua)

дження, що «після досвіду двох світових війн міжнародне право … більш не обмежене встановленням гуманітарних правил і стає міжнародним режимом попередження й заборони війни».

Однак такі висловлювання, як і сподівання, виявилися помилковими, хоча для них, здавалося, існувало достатньо надійне підґрунтя: з 1871 по 1914 рік Європа насолоджувалася періодом відносного спокою (котрий, озираючись назад, зазвичай іменують «Прекрасною епохою», «Золотим віком») – періодом, коли «європейська цивілізація досягла своєї найбільшої сили у світовій політиці, а також мала максимальний вплив на народи за межами Європи»,[1] демонструючи оптимізм, технічний прогрес, гарні економічні умови, художні досягнення, культурний прогрес.

Але, попри встановлення міжнародного права та Гаазький трибунал, які мали слугувати механізмами вирішення міжнародних суперечок, зміцнення миру, сприйняття їх як провісників періоду, який, здавалося б, вийшов за межі жорстокості війни, ідилічна «Бель Епок» розлетілася вщент влітку 1914 року з початком військових дій[2] між Австро-Угорщиною та Королівством Сербія після вбивства ерцгерцога Франца Фердинанда[3].

Оголошення війни на тлі ескалації напруженості спричинило ланцюгову реакцію, яка занурила Європу, а згодом і світову спільноту, у затяжний і руйнівний конфлікт, який тривав роки, супроводжуваний кровопролиттям і стражданнями.

У підсумку Перша світова війна, яку зазвичай називають Великою війною, стала добою глибоких потрясінь, зумовлених тим, що великі держави вступили в інтенсивні та смертоносні протистояння, попри існування згаданих Конвенцій.

Велика війна, здавалося, стала катарсисом, одним з найбільш помітних проявів якого стала поява «втраченого покоління», а відтак, пов'язаних з ним політичних, соціальних, літературних та мистецьких феноменів.[4]

---

1 Palmer, Robert Roswell (20 вересня 2013). *Історія Європи в сучасному світі.* Колтон, Джоел, Крамер, Ллойд С. (11-е вид.). Нью-Йорк, Нью-Йорк. ISBN 978-0076632855. OCLC 882719311

2 Австро-Угорщина оголосила війну Сербії | 28 липня 1914 | ІСТОРІЯ (history.com)

3 Чи призвело це вбивство-самогубство до вбивства Франца Фердинанда і початку Першої світової війни? Вінтажні новини (thevintagenews.com)

4 Андрієвський О. І мертві, і живі, й непроговорені: літературне покоління Першої світової. В кн.: Втрачене покоління. Антологія. К. Стилет і стилос. 2021. С.5-15.

Переосмислення трагічного досвіду Першої світової не вберегло людство від Другої світової війни, але, усе ж, сприяло тому, що з пактом Бріана-Келлога (1928) і формуванням ООН (1945) загальна заборона насильства стає частиною міжнародного права.

Поняття війни майже повністю витісняється поняттям збройного конфлікту,[1] З урахуванням світових війн і технологічного розвитку, класичний стан війни стає все менш функціональним. Утім це веде до нових форм і цілей війни».[2]

На наше переконання, остання тенденція потужно сприяла розвитку різноманітних форм «гібридної війни», даючи змогу таким чином оминати й без того непевні бар'єри «права війни» – гуманітарного права.

Утім, це визнають і ті дослідники, які загалом досить оптимістично налаштовані щодо оцінок міри гуманізації міжнародного права. Зокрема, Філіп Гізбертц, котрий вважає, що після Другої світової війни ідея миру переживає своє відродження, що зокрема відобразилося у тому, що дослідження миру й конфліктів стають самостійною академічною дисципліною, а через ядерне стримування відкрита війна стає нефункціональною, далі вимушений констатувати, що «навіть дисфункціональність не стає фінальною точкою розвитку поняття війни: «нові війни» характеризуються транснаціональністю (тобто вони виходять за межі національних контекстів і монополій на застосування сили), асиметричністю (тобто відмінністю супротивників у розрізі стратегій і збройних технологій) і тривалістю (тобто відсутністю бажання сторін досягнути вирішення конфлікту)/[3]

Як на наш погляд, головною проблемою при визначенні поняття «війна», а відтак – «право війни» було неврахування тієї обставини, що «війна» є родовим поняттям (тобто «війною гібридною», що поєднує різні форми і способи різних видів насильства у різних сферах буття, аби нав'язати противнику свою волю). Внаслідок цього почалися даватися взнаки хиби надто широкого розуміння війни, що робили практично нездійсненими спроби створити дієву форму запобігання

[1] Тут і далі підкреслено нами – *Є. Х., О. Х.* До чинників і негативних наслідків такого рішення ми повернемося далі.

[2] Філіп Гізбертц. Поняття «мир» і «війна» в контексті транснаціонального тероризму… С. 208.

[3] Філіп Гізбертц. Поняття «мир» і «війна» в контексті транснаціонального тероризму. *Філософія права і загальна теорія права.* № 1. 2019. С. 209.

війни та визначити її наслідки. Тим більше, що поруч з нечітким поняттям «воєнна війна» з'явився більш конкретний термін «збройний конфлікт», який, починаючи з 50-х років XX ст., вживається набагато частіше, ніж термін «війна». Якщо у перших з міжнародних конвенцій у цій сфері використовувався термін «війна» (Гаазькі конвенції 1907 р. – застосування норм права «на випадок війни», Женевський протокол про заборону застосування на війні задушливих, отруйних чи інших подібних газів і бактеріологічних засобів 1925 р., конвенції, які регулюють ведення морської війни), то у Женевських конвенціях 1949 р. поряд з терміном «війна» використовуються позначення «міжнародний збройний конфлікт» (ст. 2) і «неміжнародний збройний конфлікт» (ст. 3).

Це зазвичай пояснюють прагненням відповідно до політичної та ідеологічної ситуації змістити акценти у цих поняттях, та узгодити із доктриною заборони використання війни як законного засобу вирішення міжнародних спорів. Хоча на наш погляд, чинником тут передусім були згадувані методологічні вади, що заважали розумінню сутності війни, як поняття більш широкого, ніж «збройний конфлікт».

Відтак протягом практично усієї другої половини XX ст. фахівці у різних галузях прагнули чітко з'ясувати різницю між поняттями «війна» і «збройний конфлікт», сподіваючись, що це дасть змогу узгодити концепти «право війни» та «право збройних конфліктів», а також низку похідних категорій і понять гуманітарного права в умовах суперечливих процесів глобалізації та глокалізації.

Оголошення війни тягне для держав – її учасників – настання певних наслідків: розірвання дипломатичних відносин та припинення консульських стосунків між цими державами; анулювання двосторонніх договорів, зокрема політичних; призупинення дії багатосторонніх міжнародних договорів для воюючих сторін (зберігають чинність договори у сфері захисту прав людини, гуманітарного права, про кордони тощо); припиняються будь-які економічні, торгові, фінансові взаємини між фізичними та юридичними особами країни противника; торгові судна сторін, які на момент початку війни знаходяться в порту держави противника, можуть бути реквізовані або затримані до кінця війни незалежно від того, належать вони державі, фізичним чи юридичним особам; до громадян держави противника

застосовується спеціальний правовий режим (інтернування), пов'язаний з частковим обмеженням прав людини.

Повоєнний досвід свідчить, що чимало великих держав, які «de jure» проголосили принципи демократії та поваги до норм міжнародного права, не раз розпочинали великі війни чи збройні конфлікти, не оголошуючи про їх початок. Пояснення таких фактів не становить особливих труднощів, оскільки застосування терміну «війна» вимагає формального її оголошення, що тягне за собою згадані вище наслідки, а також створює ризик притягнення до міжнародно-правової відповідальності (ст. 5 визначення агресії, яке прийняте Генеральною Асамблеєю ООН 14 грудня 1974 р.).

Відтак класична характеристика війни доповнюється інтерпретаціями її поняття, як комплексу заходів, спрямованих на захоплення чужих природних, енергетичних та людських ресурсів, де перетинаються такі категорії як «збройний конфлікт», «військова експедиція», «інцидент», «інтервенція», «спеціальна військова операція» та ін.

Разом із тим, хоча у Женевських конвенціях і Додаткових протоколах досить часто зустрічається термін «збройний конфлікт», у цих документах немає визначення цього поняття. Відсутність його супроводжується певними як теоретичними, так і практичними труднощами щодо уніфікації його застосування. У загальній ст. 2 Женевських конвенцій зазначається, що «ця Конвенція застосовуватиметься в разі оголошення війни або під час будь-якого іншого збройного конфлікту, який виник між двома або декількома Високими Договірними Сторонами, навіть у тому випадку, якщо одна з них не визнає стану війни».

Таким чином, якщо виникає збройний конфлікт між двома або декількома державами, то міжнародне гуманітарне право стає чинним автоматично, незалежно від того, чи оголошено війну і чи визнають учасники конфлікту стан війни. Єдиною підставою, достатньою для застосування гуманітарного права, є наявність збройного конфлікту.

Згідно зі ст. 2, загальною для Женевських конвенцій, під конфліктом розуміють будь-яке зіткнення між двома або більше державами із застосуванням збройних сил. При цьому не має значення ані тривалість конфлікту, ані кількість жертв. Навіть незначного прикордонного інциденту досить, щоб ситуацію визнали збройним конфліктом.[1]

[1] Поняття війни та збройного конфлікту – Міжнародне публічне право – Навчальні матеріали онлайн (pidru4niki.com)

Отже межа між «війною» і «збройним конфліктом» досить умовна, хоча такий поділ має значення для права, що застосовується під час збройних конфліктів. При цьому вважається, що поняття «збройний конфлікт» є ширшим і включає поняття «війна». Але не кожний збройний конфлікт можна називати війною, оскільки між ними існують відмінності змістовно-формального характеру: у випадку війни – це вимога певного суб'єктного складу – між двома державами, або між двома групами держав, або між державою і групою держав, який супроводжується здебільшого розірванням дипломатичних відносин, подальшим призупиненням застосування загальних норм міжнародного права мирного періоду і загальною рішучістю вчинити насильницькі дії, навіть якщо такі дії насправді не мають місця» тощо. Кваліфікуючим формальним чинником такого «стану справ» (війни) є акт оголошення війни (III Гаазька конвенція 1907 р.). Початком війни вважається момент фактичного відкриття воєнних дій або формального оголошення війни, навіть якщо за цим практично не почалися воєнні дії. [1]

Оскільки стосовно дій росії в Україні часто вживається термін «агресія», зауважимо його відмінності від позначення «війна». Зокрема Резолюція Генеральної Асамблеї ООН 3314 (XXIX) «Про визначення агресії» – від 14 грудня1974 року та поправки до Статуту Міжнародного кримінального суду, схвалені 11 червня 2010 року, передбачають, що, незалежно від того, оголошено війну чи ні, актом агресії, поміж інших дій, кваліфікованих як агресія, – є «Засилка державою або від імені держави озброєних банд, груп, нерегулярних сил чи найманців, які застосовують збройну силу проти іншої держави» (пункт «g» ст. 3 згаданої Резолюції та пункт «g» ст. 8 bis Статуту Міжнародного кримінального суду).[2] Отже, відмінною ознакою агресії можна вважати те, що у випадку застосування збройної сили визнання її агресією не залежить від оголошення війни.

Крім того, існує необхідність розмежування понять «війна» і «стан війни», зумовлена, зокрема, тим, що в Україні противники мобілізації вимагають «стан війни», аргументуючи цю вимогу тим, що поки не буде оголошений стан війни, масова мобілізація протизаконна», «яке

[1] Міжнародне публічне право. Підручник. За ред. В. М. Репецького. URL: Поняття війни та збройного конфлікту. URL: pidru4niki.com

[2] Василенко Володимир. На війні як на війні: tertium non datur. Книга 3. К.: Темпора, 2020. С. 18.

право має держава мобілізувати людей, якщо війна Росії не оголошена». Крім того, існує думка, що офіційно затверджений стан війни дав би міжнародній спільноті та судам додаткові правові підстави у таких питаннях, як компенсації, повернення полонених та притягнення до відповідальності воєнних злочинців.

В українському законодавстві формулювання «стан війни» згадується всього кілька разів і докладних тлумачень щодо нього немає.

У Конституції стан війни згаданий двічі: у розділі про Верховну Раду, до повноважень якої належить «оголошення за поданням президента України стану війни і укладення миру», а також у розділі про президента, який «вносить до Верховної Ради України подання про оголошення стану війни та у разі збройної агресії проти України приймає рішення про використання Збройних Сил України».

Ця ж процедура прописана і в законі Про оборону України[1]. Там також зазначено, що з моменту оголошення стану війни чи фактичного початку воєнних дій настає воєнний час, який закінчується у момент припинення стану війни. Однак визначення, що таке «воєнний час», у законодавстві немає.

Окрім цих трьох згадок, інших пояснень про «стан війни» в українському законодавстві немає.

У міжнародному праві про «стан війни» (state of war – англ.) вперше згадується у Конвенції про початок воєнних дій[2], яку схвалили в Гаазі 1907 року і яку визнав СРСР. За нею, про стан війни має повідомити та сторона, яка напала, а не жертва агресії: «Держави, що уклали цей договір, визнають, що воєнні дії між ними не повинні починатися без попереднього та недвозначного попередження, яке матиме або форму мотивованого оголошення війни, або форму ультиматуму з умовним оголошенням війни».

Однак ця вимога не означає, що, якщо держава формально не оголосила війну іншій, вона не вважається агресором.

Міжнародне право регламентує, які саме дії є актом агресії, незалежно від того, була оголошена війна, чи ні. Відповідно до Резолюції Генасамблеї ООН від 14 грудня 1974 року, якщо якась держава засто-

[1] Про оборону України | від 06.12.1991 № 1932-XII (rada.gov.ua)

[2] Конвенція про початок воєнних дій. URL: IHL Treaties – Hague Convention (III) on the Opening of Hostilites, 1907 (icrc.org)

сувала збройну силу першою – це достатнє свідчення акту агресії[1]. Тож на міжнародну кваліфікацію російської агресії наявність чи відсутність стану війни ні для України, ні для Росії не впливає.

«У нас є міждержавний збройний конфлікт, який класифікований міжнародними організаціями як агресія, є рішення міжнародних судів… Щодо питання можливих репарацій, то воно регламентується завданою шкодою. Встановлено на міжнародному рівні неспровокованість і протиправність нападу на Україну. Цього буде достатньо для будь-яких компенсацій», – каже юрист Борис Бабін кореспондентам ВВС -Україна.

Українська влада, судячи з усього, теж поки що не вважає за потрібне вдаватися до будь-яких законодавчих ініціатив із використанням поняття «стан війни». У відповідь на електронну петицію[2] з вимогою оголосити стан війни з РФ, яку оприлюднили у травні 2022 року на інтернет-представництві президента, тодішня заступниця міністра оборони Ганна Маляр відповіла: «Якщо, приміром, є факт вторгнення військ іноземної держави на нашу територію, факт окупації – це вже агресія, а побутовою мовою – війна… Не треба приймати закон або видавати указ, який спеціально би підтвердив, що в нас війна».[3]

Встановлення стану /факту «війни» та її характеристика ускладнюються тим, що погляди на війну та її соціально-політичний зміст постійно еволюціонують, а відтак потребують адаптації до сучасних військових трансформацій.[4]

Попри реалії, багато фахівців **у галузі міжнародного права скептично ставиться до визнання гібридної війни правовим поняттям**. Разом із тим, існує й інша точка зору, прихильники якої вважають, що с*учасна система безпеки, котра склалася в міжнародному*

---

[1] Визначення агресії. Затверджене резолюцією 3314 (XXIX) Генеральної Асамблеї ООН від 14 грудня 1974 року. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/aggression.shtml

[2] Про оголошення стану війни із Російською Федерацією. URL: Про оголошення стану війни із Російською Федерацією Електронні петиції. Офіційне інтернет-представництво Президента України (president.gov.ua)

[3] Противники мобілізації вимагають «стан війни». Що це і чим відрізняється від воєнного стану. 15 січня. URL: https://nv.ua/ukr/ukraine/events/stan-viyni-i-voyenniy-stan-u-chomu-riznicya-50384299.html

[4] Валіулліна З. В. Військова теорія К. Клаузевіца в теоретичному дискурсі. *Ефективна економіка.* 2017. № 11. URL.: http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=5881

праві після 1945 року, нині неспроможна відповісти на загрозу, відому як «гібридна війна», невиправдано залишаючи цей термін поміж неконвенційних.

Зокрема, Власюк В. В., Карман Я. В. у *статті «*Деякі основи поняття «гібридна війна» в міжнародному праві» *зробили спробу з'ясувати правову сутність поняття «гібридна війна» та спрогнозувати зміни у міжнародному праві,*[1] *слушно зазначаючи, що* внесення його до міжнародного права «стало прерогативою не тільки наукового дослідження, а й обов'язковою ланкою роботи державного апарату в галузі захисту безпеки всіх сфер держави та підтримання безпеки».[2]

Право збройних конфліктів, синонімом якого є міжнародне гуманітарне право або право війни – частина міжнародного права, яка регулює та контролює дії сторін, котрі беруть участь в конфлікті складається як з договірних, так і з звичаєвих норм і є основним правом, обов'язковим для учасників збройного конфлікту,[3] виявилося не здатним регулювати питання, що виникають в сучасних війнах.

Гібридизація війни поглиблює ці проблеми і може призвести до того, що право збройних конфліктів втратить своє значення як неспроможне вирішити правові питання сучасної гібридної війни, забезпечити правовий контроль та захист сторін.[4]

Якщо тенденція до розвитку права збройних конфліктів як чогось застарілого та неактуального буде продовжуватися, учасники збройних конфліктів, а також і все міжнародне співтовариство, почне роз-

---

[1] Зауважимо, що наше бачення сутності гібридної (полігібридної) війни та її ознак відрізняється від того, що пропонують автори, але ми не вступаємо тут у дискусію з ними, оскільки нас, передусім, цікавить погляд на концепт «гібридна війна» фахівців у галузі міжнародного права. Є. Х., О. Х.

[2] Власюк В. В., Карман Я. В. Деякі основи поняття «гібридна війна» в міжнародному праві. URL.: АПП – науково-практичний журнал (knu.ua); Власюк В. В., Карман Я. В. Деякі основи поняття "гібридна війна" в міжнародному праві. *Право і громадянське суспільство. (*URL: knu.ua*)*

[3] Interparliamentary Conference for the Common Foreign and Security Policy and the Common Security and Defence Policy. Andis Kudors. Hybrid War – A New Security Challenge for Europe. 4 – 6 March 2015. Riga. URL: http://www.parleu2015.lv/files/cfsp-csdp/wg3-hybrid-war-background-notes-en.pdf

[4] Bachmann, Sascha-Dominik Oliver Vladimir and Gunneriusson, Hakan, Hybrid Wars: The 21st-Century's New Threats to Global Peace and Security (September 16, 2014). Scientia Militaria, South African Journal of Military Studies, Vol 43, No. 1, 2015, pp. 77-98. URL: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2506063

глядати міжнародне право в якості більш анахронізму, ніж правового імперативу.[1]

Якщо авторитет права зменшиться, правові заборони будуть безкарно порушуватися і лише певні категорії моралі зможуть якось впливати на дії учасників війни. Внаслідок цього, сторони конфлікту будуть ігнорувати зобов'язання, що входять в право збройних конфліктів, та приписуватимуть титули своїм діям як самооборони чи проводитимуть маніпуляції зі самим змістом права збройних конфліктів шляхом стратегічного застосування «lawfare» (асиметрична, гібридна війна).[2]

Принагідно проводиться паралель з терміном «асиметрична війна», котрий увійшов у міжнародно-правову лексику останніх років.

Асиметричну війну характеризує використання кібератак, засобів масової інформації, інтелектуальної власності, інший можливий тиск, а також використання учасниками конфлікту права у якості зброї для конфлікту, що робиться двома шляхами: 1) зловживання законом як засобом ведення війни, шляхом пошуку прогалин та відсутності чіткого трактування понять; 2) спроби нівелювати договір як недійсний та неіснуючий взагалі для цієї сторони.[3]

Наслідки таких дій є катастрофічними.

Якщо право втратить свою важливість, сторони в конфлікті, скоріш за все, підкреслять військову ідею необхідністю робити такі речі на війні, щоб повністю підкорити противника, і упускатимуть взагалі потребу компенсаційних зобов'язань з попередження страждань та захисту цивільного населення.[4]

---

1 Major Shane R. Reeves, Major Robert E. Barnsby The New Griffin of War. Hybrid International Armed Conflicts. *Academic joutnal article "Harvard International Review"* 2013. URL: https://www.questia.com/library/journal/1G1-316203914/the-new-griffin-of-war-hybrid-international-armed

2 Interparliamentary Conference for the Common Foreign and Security Policy and the Common Security and Defence Policy. Andis Kudors. Hybrid War – A New Security Challenge for Europe. 4 – 6 March 2015.- Riga. URL: http://www.parleu2015.lv/files/cfsp-csdp/wg3-hybrid-war-background-notes-en.pdf

3 Bachmann, Sascha-Dominik Oliver Vladimir and Gunneriusson, Hakan, Hybrid Wars: The 21st-Century's New Threats to Global Peace and Security (September 16, 2014). Scientia Militaria, South African Journal of Military Studies, Vol 43, No. 1, 2015, pp. 77-98. URL: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2506063

4 The origins of the concept of a hybrid war. Electronic journal «The Bell»28 Feb. 2015. URL: http://www.thebellforum.com/showthread.php?t=130013

Таким чином, сучасна війна характеризується високим рівнем жорстокості, що нівелює всі історичні спроби дійти до такого явища як «гуманізація» війни.

У підсумку Власюк В. В., Карман Я. В. визначають поняття «гібридна війна» як сучасний вид війни, де в конфлікті використовуються різноманітні засоби нападу та оборони держав, що виходять за рамки конвенційно-визначених варіантів та видів ведення війни. При цьому зброєю вже є не тільки матеріальні традиційні її види, а й модельно-організаційна та інформаційна види зброї.

Для того щоб попередити можливості підриву зусиль, що були спрямовані на гуманізацію війни, міжнародне співтовариство має визнати, що ефективність та практичність права збройних конфліктів повинні розширюватися по мірі розвитку нового «гібридного» виду війни.

Чи через міжнародний договір, чи формуванням нового міжнародного звичаю, міжнародна спільнота повинна оновити право збройних конфліктів для вирішення питань, як виникають внаслідок гібридної війни та водночас підкреслити, що гуманітарний захист, який надається згідно права збройних конфліктів, є недоторканим.

Той, хто застосовує акти «асиметричної війни/зброї (lawfare)», має нести покарання, для уникнення їх зловживання правом. Якщо міжнародна спільнота вчинить зазначені дії, то можна буде стверджувати примат міжнародного права навіть у складній гібридній війні. [1]

Але водночас залишається відкритим питання: «А чи можливе реальне виконання пропозиції щодо врегулювання конгломерату стосунків / загроз, які охоплюються концептом «гібридна війна», котрий, до того ж, охоплює низку видозмін поняття «війна»?

Висновки

Аби уникнути жахіть війни, пов'язаних з нею насильства, втрат тощо, спільними діями міжнародної спільноти, яка прагнула мінімізувати ці жахіття шляхом детального врегулювання найгостріших

[1] Власюк В. В., Карман Я. В. Деякі основи поняття «гібридна війна» в міжнародному праві. URL.: АПП – науково-практичний журнал (knu.ua); Власюк В. В., Карман Я. В. Деякі основи поняття "гібридна війна" в міжнародному праві. *Право і громадянське суспільство. (*URL: knu.ua*)*

питань, було створено ідеальну модель «конвенційної» війни, а відтак «право війни», як «право збройних конфліктів».

Але сподівання на ефективність «договірного вирішення» цих «найгостріших» питань – без зміни людської природи і за відсутності бажання й можливості «примушування до миру» – виявилися надмірними, що засвідчила поява феномену полігібридної війни, як нового (оновленого) виклику історії.

1.3. Людський вимір гібридної війни

Людина і війна нерозривно поєднані поняття: починають війни і завершують війни люди, отримують вигоди від війни – люди (переможці) і страждають від війни – люди (жертви, переможені).

При визначенні місця людини у гібридній війні вважається, що людина є об'єктом війни та знаряддям досягнення її цілей, однак існує також думка, що людина може також виступати й суб'єктом гібридної війни, якщо буде активно протидіяти гібридним загрозам.[1]

Адже і в умовах гібридної війни в Україні, люди повели себе по-різному: одні стали жертвою інформаційно-психологічного впливу й підтримали агресора, інші – намагалися чинити супротив агресорові, а потім, кинувши все, переїхали на підконтрольну Україні територію не тільки через страх за життя своє та життя близьких, а й через те, що не схотіли залишатися в ідеологічному середовищі, створеному агресором.[2] Одні люди є об'єктами у гібридній війні, а інші – суб'єктами, що формують нову українську дійсність. І роль кожної людини визначається нею самою. Так само як забезпечення власної безпеки значною мірою залежить від самої людини.[3] Так само як від активності людей залежить потужність громадянського суспільства – третьої сили, котра у відкритому/демократичному суспільстві відіграє

[1] Тараненко М. М., Ярош І. С. Роль людини в гібридній війні: українська революція 1917–1921 рр. та сучасність. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2021. № 2. С. 36-39. URL: 8.pdf (lsej.org.ua)

[2] Караман О. Л. Методологічні засади проблеми соціалізації особистості в умовах гібридної війни на сході України: філософський рівень. *Вісник ЛНУ імені Тараса Шевченка.* 2020. № 2 (333). Ч. ІІ. С. 161.

[3] Золотар О. О. Інформаційна безпека людини: теорія і практика: монографія. Київ : АртЕк, 2018. С. 7.

величезне значення в умовах гібридної війни, ефективно спонукаючи державу відшукувати «гібридні» відповіді на гібридні загрози. Зокрема, громадянське суспільство відіграє значну роль у наданні допомоги біженцям, українським військовим та населенню, а у довгостроковій перспективі, як вважається, може пришвидшити процес інформування населення щодо можливостей та переваг України на противагу квазітериторіям ДНР та ЛНР.[1]

Гібридна війна і вплив на психіку особи

Будь-яка війна – традиційна, моногібридна, полігібридна – неодмінно є насильницьким впливом на психіку особи, або у кожному разі містить елементи психічного насильства. Як слушно зауважив Георгій Почепцов ще у 2015 році: «… наразі ми говоримо про інформаційну війну, але це радше війна саме психічна, адже інформаційні потоки якраз і спрямовані на отримання ефекту в головах людей. Саме це є метою інформаційної війни».[2]

Погоджуючись з цією тезою, ми водночас вважаємо за необхідне додати до останнього речення «розширений перелік», аби воно виглядало наступним чином: «Саме це є метою інформаційної, воєнної, політичної, економічної, культурної, релігійної, юридичної, міжнародної, кібернетичної + будь-якої іншої полігібридної війни». Зазначене повною мірою, на нашу думку, стосується полігібридної війни, яку росія веде з Україною, та й з усім відкритим суспільством – з ким довший, з ким – менш тривалий час. (Тут варто згадати, що Міністерство закордонних справ України, у своїй позиції щодо сутності російсько-українського конфлікту серед елементів гібридної війни росії проти України назвало і пропаганду, що базується на брехні та підміні понять, і терор і залякування громадян України, і використання у своїх інтересах проросійських сил…[3]).

[1] Тараненко М. М., Ярош І. С., Балінська В. О. Правове регулювання статусу тимчасово окупованих територій та вплив діяльності інститутів громадянського суспільства в умовах реінтеграції. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* Серія: Право. 2019. Вип. 59. Т. 1. 2021. № 2. С. 79–82.

[2] Почепцов Г. З історії поняття гібридної війни в США і Росії. 1 листопада 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14619/2015-11-01-z-istorii-ponyattya-gibrydnoi-viyny-v-ssha-i-rosii/

[3] 10 фактів про збройну агресію Росії проти України. Опубліковано 09 грудня 2019 року. URL: https://mfa.gov.ua/10-faktiv-pro-zbrojnu-agresiyu-rosiyi-proti-ukrayini

У зв'язку з цим зауважимо, що, хоча, на перший погляд, може здатися, ніби країна-агресор передусім жадає прирощення за рахунок України нових територій (у кожному разі, такі вимоги прозвучали в «ультиматумі» путіна, котрий заявив претензії на Крим і ще чотири українські області[1]), однак російська концепція гібридної війни, як вже згадувалося раніше, фактично ґрунтується на іншому підґрунті, у формуванні якого визначальну роль відіграли ідеї воєнного теоретика з білої еміграції – Є. Е. Месснера, котрого називають улюбленим стратегом путіна.

Месснер не лише симпатизував нацистам, але й активно співпрацював з ними. У роки Другої світової війни викладав у Белграді на Вищих Воєнно-Наукових Курсах, які в основному готували кадри для «Русского охранного корпуса», сформованого нацистами з російських емігрантів для боротьби з югославськими партизанами.[2] Перебував на службі у воєнно-пропагандистському відділі Вермахту «Юго-Восток», де керував російською секцією. З березня 1945 року Месснер був начальником пропагандистського відділу штабу 1-ї російської національної армії, яка в останні дні війни рятувалася від наступу радянських і союзницьких військ у князівстві Ліхтенштейн. Месснеру властиві такі риси як незламний великодержавний шовінізм, стремління систематизації досвіду, прагматизм концепцій і пропозицій та готовність поступитися принципами заради бажаного результату.

Це, зокрема, відобразилось у концепції «бунтовійн»,[3] сутність якої полягає у рекомендації «залучення на свій бік максимально значної частини населення країни, проти якої вчиняється агресія, та ін. По-

---

[1] Ультиматум путіна – це новий нацизм. Володимир Зеленський відкинув пропозицію про припинення вогню на умовах агресора. URL: https://sud.ua/uk/news/ukraine/303355-ultimatum-putina-eto-novyy-natsizm-vladimir-zelenskiy-otverg-predlozheniya-o-prekraschenii-voyny-na-usloviyakh-agressora

[2] Любителі звинувачувати українців у співпраці з нацистами, стверджують, що участь у цьому Корпусі не можна вважати ні зрадництвом, ні колаборацією, бо важливо враховувати їхні бажання «просто вижити», а також сподівання на створення мілітарної потуги для відродження у майбутнього «єдиної й неділимої» росії. Див.: Русский Корпус на Балканах.1941–1945. М.: Вече, 2008. 416с. С.3-7. Утім «подвійні стандарти» є неодмінним елементом полігібридної війни у її російському баченні.

[3] Від рос.- «мятежевойни». Як правило, використовується цей варіант перекладу. Нам здається, краще було б вести мову про «колотовійни», що точніше відображає сенс цього терміну. Див.: Російсько-український академічний словник 1924–33 рр. (А. Кримський, С. Єфремов)ю URL: https://r2u.org.ua/html/krym_details.html

ложення його концепції «колотвійни», викладеної у книзі «Мятеж – имя третьей всемирной» (Буенос-Айрес, 1960 року), стосовно того, що збройна боротьба перейшла від класичних воєнних методів до методів нових «боротьби заколотом», яка полягає у визнанні існування нової форми збройних конфліктів, у якій воюють не тільки війська і не стільки війська, скільки народні рухи, стали фактично посібником, відповідно до якого росія діяла у Донецькій та Луганський областях, починаючи з 2014 року.»[1]

Цими ідеями керувалася, як і користувалася ними пізніше при організації відповідних заходів, росія протягом усього часу стосунків і протистояння з Україною.

Погляд у 2014 рік свідчить також, що й тоді привласнення українських територій було радше засобом, ніж метою, якою насправді є знищення української державності.

На думку Є. Магди, гібридна війна – це прагнення однієї держави підпорядкувати собі іншу. Війна полягає у прагненні однієї держави агресивно діяти на свідомість жителів іншої, яких агресор прагне залякати і деморалізувати. При цьому в умовах гібридної війни бойові дії є другорядними, а на перший план виходять інформаційні операції та інші важелі впливу.[2]

Зауважимо, що при цьому психічний вплив, залякування тощо людей використовується як з метою вирішення загального завдання агресора – трансформації свідомості, волі, прагнень, цінностей, а відтак знищення української державності, так і з метою нівелювання значення органів місцевого самоврядування нашої держави і територіальних громад та використання їх у своїх інтересах. Як зазначали М. Баймуратов і Б. Кофман ще у перші тижні повномасштабного вторгнення російських військ, «агресивна війна РФ проти України актуалізувала суттєву роль органів місцевого самоврядування нашої держави та територіальних громад, що ними очолюються, в організації опору окупаційним військам, причому як в ординарних умовах ведення бойових дій на їх території, так й в екстраординарних умовах в період тимчасового захвату території. Світ вже став свідком дій окупаційних військ, що скеровані проти правового статусу

[1] Месснер Евгений Эдуардович. Материал из Википедии – свободной энциклопедии. URL: Месснер, Евгений Эдуардович – Википедия (wikipedia.org)

[2] Магда Є. Гібридна війна: питання і відповіді. 27 липня 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/13805/2015-07-27-gibrydna-viyna-pytannya-i-vidpovidi/

ОМСВ (Херсон, Мелітополь, Бердянськ), коли агресор діє шляхом створення квазілегітимних органів місцевої влади, використовуючи суб'єктів, що згодні на колаборацію з ним, або арештовує чи бере у заручники міських та сільських голів (Мелітополь тощо) або службовців ОМСВ, – з метою залякування членів ТГ та зламу їх спротиву окупаційній владі»[1].

О. Сенченко наголошує, що метою гібридних війн є якісні зміни традиційного культурного і духовного життя, порушення спадкоємності національних ідеалів і цінностей, демонтаж історичної пам'яті. Постійний інформаційний тиск дає змогу нівелювати культурні досягнення народу, піддавати некоректній критиці традиційний спосіб життя, паплюжити героїв нації. Злам культурної самосвідомості призводить до руйнування ідейного опору, типу і стилю управління, підміни національних інтересів і цілей державного розвитку. Це допомагає спрямовувати політику супротивника у стратегічну безвихідь, знищувати його економіку неефективними реформами, гальмувати розвиток озброєнь, спотворювати основи національної культури, формувати «п'яту колону».[2]

Враховуючи, якого значення набуває психічний (психологічний) тиск у гібридних війнах, розглянемо далі пов'язані з цим проблеми.

Першою і найважливішою з них є визначення того, що є визначальною ознакою «війни за свідомість», а також встановлення як, власне, це має називатися.

Консцієнтальна, ментальна ціннісна війна – вибір парадигми

Коли йдеться про вплив на психіку людей з метою її зміни (деформації) як мету війни, постає питання: «Який сенс вкладається у вираз «психічний тиск»: окремий вид полігібридної війни, елемент моногібридної війни, звичайне знаряддя традиційної війни?». На наш

[1] Баймуратов М., Кофман Б. Про роль органів місцевого самоврядування в період воєнного стану в Україні. *Деокупація. Юридичний фронт:* матеріали Міжнародного експертного круглого столу (Київ, 18 березня 2022 р.) / Державний торговельно-економічний університет, Українська асоціація порівняльного правознавства, Українська асоціація міжнародного права, Асоціація реінтеграції Криму; упоряд. і наук. ред. О. В. Кресін. Київ : Держ. торг.-екон. ун-т, 2022. С. 138-140.

[2] Сенченко О. Новий виклик людству – гібридна війна. *Вісник Книжкової палати.* 2017. № 5. С. 41.

погляд, ствердна відповідь можлива щодо кожного з поставлених питань (у кожному разі буде вірною). Більш того, навіть якщо супротивники не мають спеціального наміру залякати одне одного, а сходяться у бою пунктуально дотримуючись засад «конвенційної» війни, це не виключає негативні психологічні наслідки, ПТСР тощо. Проте саме внаслідок здатності до психічного опору люди є єдиним видом істот, у якому менша особина чи група може перемогти більшу, інакше в світі домінували б фашистські супердержави, а свобода була б неможливою. Але світ має зовсім інший вигляд.[1]

Тому далі виходимо з того, що «психічна війна» не є окремим видом полігібридної війни. Радше, це риса будь-якої полігібридної війни, що по-різному і у різному ступені проявляється у різних видах останньої.

Разом із тим, вираз «психічна війна» може вживатися у якості самостійного терміно-поняття, як у процесі вивчення цього концепту, так для характеристики певної сукупності заходів, що застосовуються для впливу на емоційно-психічну сферу супротивника.

Ба більше для позначення брутального впливу на духовну, емоційну, психічну тощо сферу людини використовуються терміни інформаційна, консцієнтальна, ментальна, цивілізаційна, ціннісна війна (перелік не вичерпний, і можливо, в результаті вивчення цього питання буде розширений).

Почнемо з концепту «інформаційна війна». Тут психічний вплив зазвичай здійснюється через інформацію, і вплив на духовну сферу може бути результатом суто духовного насильства. Однак психічне насильство може бути й не пов'язаним з використанням прийомів інформаційної війни, а натомість виступати як результат фізичних дій агресора. Таким випадком, на нашу думку, є геноцид, за допомогою якого досягається мета загарбника не лише привласнити чужі території, але й закріпити успіх, убезпечивши себе шляхом деформації свідомості підкорених народів від деокупації.

Отже, констатуємо, що поняття інформаційної війни і війни психічної різні за обсягом і заходами, що застосовуються.

Зауважимо також деяку некоректність вживання терміну «психічна війна», оскільки у цьому разі є перехід на інший рівень таксономії.

[1] Юнгер Себастьян. Плем'я. Про повернення з війни і належність до спільноти / пер. з англ. Ольга Корнюшина. К. Наш Формат, 2023. С. 12.

Подивимось, чи можна виправити цю хибу, скориставшись концептом «консцієнтальна війна», який набув популярності протягом останніх років. Зокрема, «консцієнтальною» деякі автори вважають російсько-українську війну, вказуючи, що вона «є не боротьбою різних інтересів, а передусім змаганням цінностей, що є характерним для війн міжцивілізаційних, війн, котрі вкладаються в концепцію консцієнтальної війни, війни духовної та смислової». На думку А. Шумки, така війна «спрямована на віртуальний простір та впливає на пізнавальну сферу людини. Об'єктами впливу тут є світоглядні переконання населення та цінності, сформовані у суспільствах. Мета – від тактичної цілі – зміни ставлення людей до процесів та подій до стратегічної цілі – зміни їх самоідентифікації». Походження терміну «консцієнтальність» тут виводиться від латинського constientia – «свідомість» або «совість», тлумачачи вираз «консцієнтальна війна» як «війна на ураження свідомості», і зазначаючи, що з кінця 90-х років Москва розпочала неоголошену війну за свідомість українців, бомбардуючи їх наративами, а Україна не одразу усвідомила, що наративи формують не тільки розуміння минулого, але і програмують майбутнє. Та наративна війна, та невід'ємна частина великої стратегічної консцієнтальної війни завдала Україні найбільшої шкоди, призвела до то, що українці виявились не готовими до початку гібридної агресії Росії у 2014 році.[1]

Але, попри те, що концепція «консцієнтальної війни» приваблює спробою акцентувати увагу дослідників на значенні «світоглядних переконань населення» та «цінностей, сформованих у суспільстві», як об'єктів агресії (вони ж, очевидно, є змістом «свідомості», на ураження якої спрямована війна), ми не отримуємо відповіді на питання, чим за такого бачення «бомбардування свідомості наративами» відрізняється від інформаційної війни, яка ведеться тими самими наративами і має таку саму мету «ураження свідомості»?

У кожному разі, помітної різниці, яка б давала підстави вести мову про «консцієнтальну війну», як вид, полігібридної війни, тут не вбачається.

Мабуть, тому деякі автори, використовуючи обидві згадані категорії, слушно вважаючи, що за будь-яких обставин між державами

[1] Шумка А. В. Російська агресія в Україні 2022 року як консцієнтальна війна. URL: https://www.polukr.net/uk/blog/2022/12/rosijska-agresija-v-ukraini-jak-konceptualna-vijna/

буде іти війна за вплив на людську свідомість, відносять інформаційну та консцієнтальну війни до складників[1] гібридної війни,[2] які безпосередньо визначають роль людини у ній. [3]

Дехто веде мову не про психічну чи психологічну війну, а про те, що війна між державами, війна за людський розум і волю ведеться постійно (на комерційному, психологічному, ідеологічному та інших фронтах.[4]

У підсумку, як на наш погляд, створюється враження неузгодженості змісту та його позначень, а також некоректності використання деяких термінів на кшталт «наративна війна» (хоча, можливо насправді малася на увазі «війна наративів», що, утім, також потребує пояснення).

У пошуках подолання вад згадуваних вище «психологічних» концепцій гібридної війни політики і науковці очікувано вийшли на позначення «ментальна війна», котрий нині вважається виразом, який став узагальнюючим, увібравши в себе попередні позначення («когнітивна війна», «консцієнтальна війна», «семантична війна», «дискурсивна війна» та ін., поширені у XXI ст.), котрі, хоча і не абсолютно взаємозамінні, але з різних боків описують одне й те саме явище – ураження нематеріальних складових мілітарної потуги: людської волі, духу, свідомості тощо.[5]

Позначення «ментальна війна» (іноді під назвою «мережева війна») активно використовується російськими військовиками і політиками, для яких воно є частиною «теоретичної» бази переінакшення

---

[1] Підкреслено нами – Є. Х., О. Х.

[2] Ващенко Н. М. Теоретичний вимір дослідження поняття «консцієнтальна війна» в умовах гібридної агресії Росії проти України. *Новітні тенденції в медіагалузі:* ІІ Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Київ, 07 квітня 2020 року). Київ, 2020. С. 1–8. URL: Теоретичний вимір дослідження поняття «консцієнтальна війна» в умовах гібридної агресії Росії проти України – Наукова сторінка (univ.kiev.ua); Горбенко Ю. Л. Особистість у гібридній війні: психологічний вимір. *Психологія і особистість.* 2017. № 2 (12). С. 30–39; Сенченко М. І. Латентна світова інформаційна війна. Київ: ФОП Стебеляк, 2014. С. 14-15.

[3] Тараненко М. М., Ярош І. С. Роль людини в гібридній війні: українська революція 1917–1921 рр. та сучасність. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2021. № 2. С. 36-39. URL: 8.pdf (lsej.org.ua)

[4] Золотар О. О. Інформаційна безпека людини: теорія і практика : монографія. Київ: АртЕк, 2018. С. 7.

[5] Сергій Громенко. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. 23 травня, 2022, glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html

світового порядку за російськими уявленнями та уподобаними засобами.

Головні положення російського варіанту бачення «ментальної війни» викладені у статті Андрія Ільницького «Стратегія ментальної безпеки Росії» (котра власне, репрезентує інтерпретацію Ільницьким «Стратегії національної безпеки» США щодо «мережевих війн» з відповідною зміною знаків «плюс» на «мінус» і навпаки та розставлянням відповідних російських ідеологічних наголосів). На такому підґрунті ментальна війна визначається як «скоординована сукупність різного масштабу дій та операцій, спрямованих на «окупацію» свідомості супротивника з метою паралічу його волі, зміни індивідуальної та масової свідомості населення для деморалізації армії та суспільства, знищення духовно-моральних цінностей, традицій та культурно-історичних засад держави, «стирання» національної ідентичності народу». У відповідь пропонується запровадження Стратегії ментальної безпеки з наступних складових: 1) консолідація держави і суспільства на базі ідеології; 2) створення центрів моніторингу, аналізу і прогнозування та розробка методів протидій ментальним загрозам; 3) посилення захисту інформаційної інфраструктури і розвиток кіберсил; 4) захист цінностей народів Росії, «запобігання фальсифікації історії, припинення атак на ментальну сферу росіян, духовну та культурну спадщину, сакральні та символічний області, історію та російську мову.[1]

Потім ця концепція була розвинута і удосконалена з врахуванням необхідності посилення ідеологічних елементів. Зокрема, у наступних публікаціях на цю тему більш акцентується увага на злі «глобалізації», необхідності захищати «власні цивілізаційні цінності». При цьому залишається незмінною голівна ідея. На тлі констатації того, що глобальні еліти зробили свою справу і США як держава входить в період занепаду, а Захід переживає екзистенційну кризу внаслідок деградації ліберальної мрії, стверджується, що Росія отримує шанс повернути собі статус особливої цивілізації. Відтак оголошується, що «головним завданням є формування власної російської ідеології та

[1] Громенко С. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. 23 травня, 2022, glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html

стратегії з протидії тотальній деградації світу, спричиненій західними глобалістами». Загалом ця концепція – радше сукупність ідеологізованого наративу, закликів та гасел, ніж «концепція».

У цьому сенсі більш аналітичними виглядають погляди Андрія Фурсова, який вважає, що ментальна війна має три рівні: 1) «війна фактів» – їхнє заперечення, викривлення, віддзеркалення чи знецінення; 2) «війна концепцій» – боротьба за інтерпретацію фактів; 3) «війна сенсів» – боротьба за право давати феноменам оцінки (Що важливіше – право України обирати рух до НАТО чи право Росії протистояти глобалізації?)». – «Для більшості жителів планети відповіді на всі три питання не є аж так очевидними, – слушно зазначає, коментуючи ці положення, Сергій Громенко.[1]

Загалом практично усім «концепціям» російських авторів на цю тему властиві такі спільні риси, як емоційні інвективи та заклики, і, водночас, відсутність визначення таких принципово важливих понять «ментальність» і «цінності», якими ці автори оперують.

У зв'язку з цим зауважимо, що для сучасних російських «концепцій» історичного розвитку, «теоретиків» міжцивілізаційних конфліктів термінологічна недбалість, так само як і відсутність методології дослідження, є природною, попри усі їхні претензії на «глобальні відкриття». До того спонукають традиція – сотні літ викривлення перебігу історичного процесу, упереджене тлумачення соціальних подій, а також запозичення і цілеспрямоване зловмисне перекручення концепцій суспільного розвитку, запропонованих зарубіжними науковцями тощо.

«Ментальна війна» проти «ментальності» та «цінностей» інших

Аби по можливості усунути зумовлені згаданим підходом вади та хиби («білі плями» та термінологічні суперечності) концепції «ментальної війни», а відтак з'ясувати її реальне значення, коротко

[1] «Ментальна війна» як складова гібридної. До чого готується Росія і до чого слід готуватися Україні? 20.05.2022 від UIFuture. URL : https://uifuture.org/publications/mentalna-vijna-yak-skladova-gibrydnoyi-do-chogo-gotuyetsya-rosiya-i-do-chogo-slid-gotuvatysya-ukrayini/. Громенко С. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. 23 травня, 2022, glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html

охарактеризуємо концепт «ментальність»/ менталітет (використовуючи висновки та їх обґрунтування з наших попередніх праць на цю тему[1]).

Не торкаючись тут проблемних питань визначення терміно-поняття «цінності» (що ми робили раніше[2]), зазначимо лише характерні властивості цього концепту, зауваживши, що їхня природа тлумачиться неоднаково у різних галузях знань.

З погляду філософії «цінність» – це поняття, що позначає належне та бажане, на відміну від реального За сенсом «цінність» споріднене з поняттям «значущість», оскільки відображає не лише властивості предмета, а й потреби суб'єкта, а критерієм ефективності та інтенсивності цінностей вважається повнота задоволення, що супроводжує їх відчуття.

У політичній науці цінності розуміються як джерела індивідуальної мотивації, що функціонально еквівалентні потребам, і визнаються реальними іманентними регуляторами діяльності. Цінність визначають як предмет потреб, пов'язуючи поняття цінностей з реальністю людського існування, підкреслюючи, що цінності – це те, у чому людина має потребу, що необхідне для забезпечення її життєдіяльності, зокрема, політичної, розглядаючи цінності, насамперед, як інтерес, мотив і стимул розвитку теорії і практики політичних відносин, норм і зразків політичної діяльності.

У підсумку під цінностями розуміють основи духовного та матеріального життя людини, які визначають мету, сенс, значення, наміри, нормативність і формальні межі її самореалізації. Їх визначають також як загальноприйняті уявлення людей про цілі й норми поведінки, що втілюють історичний досвід і концентровано виражають смисл культури певного етносу і навіть людства загалом.[3]

---

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Менталітет, правоментальність та концепт приватного права. Вісник *Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.* 2015. № 8. С.53-59; Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том ІІІ. Концепт приватного права і рекодифікації цивільного законодавства в Україні: рефлексії фронтиру: монографія. Одеса: Фенікс, 2019. С.35-52.

[2] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право. (Частина І. Приватне право у відкритому суспільстві: монографія. Одеса: Фенікс, 2022. С. 35-63.

[3] Суспільні цінності населення України в теоретичних і практичних вимірах / Авт. колектив: М. І. Михальченко (керівник) та ін. К.: ІПіЕНД ім. І. Ф. Кураса НАН України, 2013. С.7-9.

На основі такого розуміння цінностей, зокрема «цивілізаційних цінностей», як базової загальної категорії, розглядаємо далі їх зв'язок з концептами «менталітет», «ментальність» та «правоментальність».

Ментальність характеризують як сукупність символів і образів, котрі відображають уявлення даного соціуму про навколишній світ, уявлення, що в свою чергу, зумовлюють мотиви поведінки та вчинки людей, які закріплюються у свідомості людей у процесі спілкування.[1]

Концепт «менталітет» як спосіб мислення, світосприйняття, духовної налаштованості, притаманний індивіду або групі, використовується для характеристики національних особливостей народів, особливостей культури (часом при цьому для розкриття духовної структури суспільства припускається деяка частка містичності і, крім поняття «менталітет», вживається, як його синонім, термін «національна душа»).[2]

Менталітет базується не на системі логічних категорій і понять, а на образах або стереотипах думок, уявлень, дій, які навертають людину до певних типів реакцій. Це своєрідний механізм, що визначає характер довготривалих форм поведінки і думок людини в рамках тієї чи іншої спільності. Він виступає як характеристика стану рівня і спрямованості свідомості (індивідуальної і групової), її здатності до засвоєння норм, принципів і цінностей життя, до адаптації до умов соціального середовища, впливу на неї, до відтворення досвіду попередніх поколінь.[3]

Протистояння менталітетів і цінностей

Як зазначалося, критерієм цивілізації, як і основою самоідентифікації кожної спільноти людей, має слугувати ментальність /менталітет, оскільки остання визначає особисту та колективну систему цінностей, а та, у свою чергу, складає основу формування (трансформацій) менталітету суспільства та його членів.

---

[1] Українська та зарубіжна культура: Підручник. За ред. В. О. Лозового. Харків, 2005. С. 245.

[2] Смітюх Г. Є., Стрілецький В. В. Український менталітет. URL: http://www.myslenedrevo.com.ua/uk/Publ/SacralUkraine/Mentality.html

[3] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том ІІІ. Концепт приватного права і рекодифікації цивільного законодавства в Україні: рефлексії фронтиру: монографія. Одеса: Фенікс, 2019. С. 47.

У підсумку, система домінуючих цінностей і виступає підґрунтям його цивілізаційної самоідентифікації (що знаходить зовнішнє відображення у звичаях, традиціях, релігії чи інших світоглядних ученнях) та цивілізаційній ідентифікації його сусідами.

Висновок про вирішальне значення системи цінностей випливає з розуміння цивілізації як особливої форми мислення, що виокремлює у суспільстві живе, органічне начало і виражає соціально-духовні складові суспільства.

Внаслідок дії цих чинників виникає, по-перше, проблема самоідентифікації цивілізацій, а відтак, проблема визначення підстав і характеру формування адекватних цінностей.

Проблему такої ідентифікації добре видно на прикладі спроби окреслити коло можливих критеріїв віднесення певних держав до Європи, як цінності.

Хоча називалося декілька таких критеріїв, однак жоден поки що не зміг стати вирішальним для визначення такої космополітичної ідентичності. Так, у середовищі євробюрократів головним таким критерієм виступив критерій «громадянства», який є, вочевидь, поверховим. Другим критерієм виступає критерій релігії (який іде з давніх часів європейської ідентичності як «християнської цивілізації»), але який у наш час теж не спрацьовує, оскільки внаслідок «ісламізації» європейського континенту ця територія втрачає риси релігійної гомогенності. Ще одним критерієм виступав «ціннісний» або «культурний» критерій з такими цінностями, як «свобода», «право», «справедливість», однак ці критерії теж виявилися недостатніми для загальноєвропейської консолідації та вироблення принципів певної «транснаціональної культури». Нарешті, останнім критерієм є критерій «Ми – Вони», тобто критерій суто негативний, що базується на консолідації «проти».

Свого часу саме комунізм, що уособлювався як «варварство», надавав європейцям можливостей ідентифікувати себе як «Захід». Але після 1989 року занепаду СРСР та його розпаду основні європейські цінності (свобода, право, «відкрите суспільство», «права людини», справедливість, демократія) були визначені та сформульовані як антитеза тоталітарним принципам організації суспільного буття – що усвідомлювалися як «варварські» – та як основа для формулювання власної ідентичності як «Заходу». Після зникнення тоталітарної

радянської держави на кордонах Європи ці цінності залишилися як антитеза більш пом'якшеним формам недемократичних режимів – режимів авторитарних.

Відтак замість традиційної опозиції «Захід/Схід» для сучасного етапу функціонування європейських цінностей характерною є заміна її на опозицію «Захід/Південь,» або опозицію «Європа/Ісламський світ», або «Європа/Третій Світ». У ролі «чужих» стали виступати авторитарні держави на пострадянському просторі. Передусім, росія та білорусь, чиї засадничі принципи є протилежними згаданим «європейським цінностям».[1]

Природним виглядає, що кожна європейська країна має пройти свій шлях відбору і прийняття європейських цінностей, зокрема, у галузі права. При цьому, у першу чергу, має йтися про прийняття концепту приватного права, як цінності, а відтак – цінностей приватного права як концепту. Попри те, що у кожній цивілізації є свої власні уявлення про концепт права, стосовно концепту приватного права, як основи європейського права, існують певні ціннісні імперативи.

Принципово інакше виглядає ситуація з «поширенням / нав'язуванням цінностей у «російському фронтирі», до якого росія зараховує держави, які вважає «братніми» (тобто, залежними від неї) і котрим вона – якщо не пручаються – «добровільно», а якщо пручаються, то й шляхом відкритого насильства нав'язує свої цінності, свою ментальність.

Іноді такі дії можуть передувати військовій агресії і у цьому разі за своїм типом вони є елементом інформаційної війни, не обов'язково пов'язаною зі збройною агресією (що не завжди враховують дослідники). Так, С. Громенко, весною 2022 року висловлював думку, що, готуючись до повномасштабного вторгнення в Україну, кремль намагався здобути спочатку перевагу у ментальній війні, і вважав, що саме звідси – статті путіна про «один народ», пам'ятник князю Володимиру у кремлі, тюремні ув'язнення для «історичних» дисидентів.[2]

Загалом погоджуючись з цією тезою (крім кваліфікації таких дій як «ментальної війни» (радше – це дії на ураження ментальності,

[1] Адаптація України до переходу світ-системи від одно- до багатополюсності: аналітична доповідь, 2013. С. 44-45.

[2] Громовенко С. «Ментальна війна» як складова агресії Росії проти України. 23 травня, 2022, glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/columns/sgromenko/mentalna-viyna-yak-skladova-agresiji-rosiji-proti-ukrajini-847665.html

свідомості, дії, спрямовані на створення хаосу у сприйнятті цінностей тощо), водночас маємо зауважити, що навряд чи є виправданим пов'язувати їх лише «з підготовкою до повномасштабного вторгнення», оскільки аналогічні наративи і дії мали місце набагато раніше і, так само, не припинилися після початку повномасштабного вторгнення.

Із цим пов'язаний другий тип ураження ментальності об'єкту агресії – під час збройної агресії, на тимчасово окупованих територіях тощо, і, зазвичай із застосуванням фізичного та психічного насильства, з метою завдати шляхом цього насильства суттєвого ураження індивідуальній та колективній ментальності.

Утім на окупованих територіях можуть застосовуватися як один, так і другий тип впливу на ментальність місцевого населення. Як зазначає П. Кралюк «зараз на окупованих територіях створені такі умови, що людина, яка не взяла російський паспорт, практично не може існувати. Вона не матиме роботи, не зможе займатися бізнесом, отримувати медичну допомогу, здійснювати поїздки і так далі і таке подібне. Навіть не можна поховати людину, якщо вона не має такого паспорта. Тому чимало людей змушені брати такі паспорти. Але є й ті, що свідомо йдуть на співпрацю з окупантами, керуючись мотивами меркантильними. Є серед них також «ідейні», отруєні російською пропагандою. І, схоже, рівень цього отруєння дуже високий.[1]

І саме таких прагне отримати російська влада з мешканців українських окупованих територій в результаті ураження свідомості останніх, зокрема, шляхом морального і фізичного впливу (насильства).

Гібридна війна і насильство

Насильство у ході війни в тій чи іншій формі (фізичне, психічне, комбіноване) застосовується для того, аби завдати (або сприяти завданню) ураження індивідуальній та колективній ментальності / свідомості мешканців країни, яка є об'єктом агресії.

[1] Кралюк П. Феномен Судоплатова. Чи достатня в Україні протидія «русскому миру»? 11 лютого 2024. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/ukrayina-protydiya-russkomu-miru/32814566.html?utm_source=%D0%A0%D0%B0%D0%B4%D1%96%D0%BE+%D0%A1%D0%B2%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0+Daily&utm_campaign=0fbe4fc61b-EMAIL_CAMPAIGN_2024_02_12_12_43&utm_medium=email&utm_term=0_-0fbe4fc61b-%5BLIST_EMAIL_ID%5D

При цьому гібридна війна являє собою більш витончену форму насильства порівняно з класичними війнами та передбачає застосування як прямих, так і прихованих засобів впливу суб'єкта на об'єкт. Гібридні форми насильства спрямовані в першу чергу на підкорення свідомості противника, паралізацію або спотворення його когнітивно-світоглядних функцій.

Гібридна війна, як форма насильства, передбачає застосування всіх можливих засобів переформатування суспільної свідомості країни (об'єкта нападу): нівелювання традиційних цінностей у такій країні, переписування історії з точки зору інтересів агресора, створення в суспільстві атмосфери сприйняття та лояльності щодо дій нападника – їх інтерпретація як «позитивних», «обґрунтованих», навіть «корисних» для народу, на який здійснюється напад.[1]

При цьому насильство у ході гібридної війни не лише відіграє важливу роль прямого психічного впливу з метою ураження свідомості /ментальності об'єкту агресії, але також виконує функцію залякування окремих мешканців атакованих країн.

Зокрема, геноцидні дії російських окупантів у Маріуполі можна вважати саме актами залякування. Хоча тут має місце збір інформації, але вона виступає не як засіб інформаційної війни, а як докази геноциду.

Як зазначив в інтерв'ю проєкту Радіо Свобода «Новини Приазов'я» 2 листопада 2023 року керівник Департаменту протидії злочинам в умовах збройного конфлікту Офісу генпрокурора України Юрій Бєлоусов, «Коли російські окупанти беруть під контроль територію, вони вбивають, ґвалтують, грабують незалежно від регіону. Це масове зневажливе ставлення, яке дає підстави вважати, що це геноцид», – вважає він.

У серпні 2023 року представники Харківської правозахисної групи презентували подання до Міжнародного кримінального суду (МКС) про геноцид людей в Маріуполі. Правозахисники почали документувати події, в яких бачили ознаки міжнародних воєнних злочинів проти людяності, ще з початку боїв за місто. Юрист Харківської правозахисної групи Михайло Романов розповів «Новинам Приазов'я»,

[1] Чалапко В. В. Гібридна війна як сучасна форма насильства. *Вісник Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого* № 1 (48) 2021. С. 138. URL: https://doi.org/10.21564/2075-7190.48.224421

що організація зосередилася на документуванні трьох категорій злочинів: вбивстві цивільного населення; створенні життєвих умов, які спрямовані на знищення маріупольців; депортації дітей. «Довести у суді, що Росія вчиняла саме геноцид, складніше, аніж воєнні злочини. Втім, і правозахисники, і місцеві жителі, з якими вони спілкувалися, не мають сумнівів, що Маріуполь знищували як українське місто», – додав юрист.

«Це дійсно була така своєрідна бойня. Коли вбивали, знищували людей, знищували місто, знищували інфраструктуру. Знищували місто саме як українське місто. Тому, що за певною інформацією, на сьогодні начебто там іде відбудова, цілі нові мікрорайони будуються. Тобто створюється нове місто, а місто як певний носій української ідентифікації, знищене. Саме тому ми поставили питання про геноцид.[1]

Відтак складається вражаюча картина використання геноцидних дій, спрямованих на «зачищення» свідомості, підштовхування людей до відмови від власної самоідентифікації, усвідомлення себе українцями / громадянами України. Це можна вважати примушуванням до колаборації з окупантами.

Але може йтися також про «асиміляційний геноцид». Саме його ознаки прослідкуються у застосуванні російськими окупантами насильства на окупованих територіях, де, як зазначив психотерапевт Роман Кечур, «…русскіє намагаються зробити з нами те, що вони зробили зі всіма іншими підкореними народами – і це теж є геноцидом. Вони застосовують такої інтенсивності насильство, щоб єдиним способом врятуватися було підкоритися цьому насильству. Це такий східний тип встановлення влади. Вони намагаються зробити з нас русскіх. Як це відбувається? Вони намагаються вбити тих, хто опирається, витиснути тих, хто тікає. Одні втечуть, інших вони вб'ють, а тих, хто залишиться, вони перетворять на русскіх.»

«Це називається асиміляційним геноцидом.[2] Психоаналітики знають, що він здійснюється через ідентифікацію з агресором, через цей

[1] «Це був дійсно геноцид»: в Україні документують злочини РФ в Маріуполі для окремого подання у Гаагу. 14 листопада 2023, Новини Приазов'я. Янковський Л., Бадюк О.. URL: «Це був дійсно геноцид»: в Україні документують злочини РФ в Маріуполі для окремого подання у Гаагу (radiosvoboda.org)

[2] Парламентська асамблея ОБСЄ визнала агресію РФ геноцидом українського народу – резолюція. URL: Резолюція ОБСЄ – російська агресія визнана геноцидом українського народу / NVРезолюція ОБСЄ – російська агресія визнана геноцидом українського народу / NV

відомий захисний механізм. Якщо агресор є настільки жахливий і настільки жорстокий, що він може знищити будь-який опір, то єдиний спосіб вижити – це сказати самому собі, що я є разом з ним, що я є ним. Таким способом вони хочуть українців перетворити на русскіх. Але в цьому насильстві є ще один момент для того, щоб воно було таким жахливим, вони повинні вбивати не тільки тих, хто опирається, а просто випадкових людей. Вони вбивають тих, хто опирається і просто випадкових людей, які попали під руку».[1]

Звичною формою залякування для російської влади і військових є удари по мирних об'єктах і медичних закладах.

Усього від початку повномасштабної війни на жовтень 2024 року в Україні росіяни зруйнували вщент понад 226 медичних закладів[2], 1685 пошкоджено[3]. Але подібні злочини Росія почала вчиняти і раніше. У жовтні 2019 року The New York Times опублікував велике розслідування про нальоти російської авіації на сирійські лікарні з красномовною назвою «Чотири шпиталі за 12 годин»[4]. Москва у своїй тодішній «СВО» так само заявляла, що «*російська авіація завдає точкових ударів по ретельно перевіреним цілям*». Отже, у своїй «антиракетній» тематиці в Україні вона просто повторює сирійську.[5]

Разом із тим, наразі залякування шляхом вбивства дітей і мирного населення поєднується російськими фігурантами з іншими прийомами інформаційної війни.

Керівник Центру протидії дезінформації при РНБО Андрій Коваленко розповів, що Росія поширює тези про нібито неготовність укра-

---

[1] Ідентифікація зла. Психіатр – про реакцію на обстріли, вплив насильства в історії і те, чому росіяни не визнають своїх злодіянь. 10 липня. URL: https://nv.ua/ukr/ukraine/politics/mentalne-zdorov-ya-v-yakomu-stani-ukrajinci-yak-spriymayut-propagandu-dochogo-tut-srsr-psihiatr-50433775.html

[2] Не лише удар по лікарні «Охматдит»: воєнні злочини росіян проти українських дітей. URL: Не лише удар по лікарні «Охматдит»: воєнні злочини росіян проти українських дітей (spravdi.gov.ua)

[3] Скільки медичних закладів було зруйновано та відновлено під час повномасштабної війни. URL: https://www.slovoidilo.ua/2024/10/29/infografika/suspilstvo/skilky-medychnyx-zakladiv-bulo-zrujnovano-ta-vidnovleno-povnomasshtabnoyi-vijny

[4] Чотири шпиталі за 12 годин. URL: https://www.nytimes.com/2019/10/13/world/middleeast/russia-bombing-syrian-hospitals.html

[5] Чотири шпиталі за 12 годин». Як Росія тренувалася бити по Охматдиту. Центр стратегічних комунікацій та інформаційної безпеки . 10.7.24, glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/publications/chotiri-shpitali-za-12-hodin-jak-rosija-trenuvalasja-biti-po-okhmatditu-1009383.html?utm_source=gravitec&utm_medium=push&utm_campaign=

їнської влади до мирних переговорів серед власних агентів впливу. За його словами, «інформаційну кампанію «Мир» росіяни почали ще кілька місяців тому, поширюючи через підконтрольних «експертів» тезу про начебто таємні переговори між Росією та Україною. Після цього блогери-мільйонники у YouTube підхопили цю тезу та почали поширювати конспірологічні теорії». «Певна частина суспільства, яка втомлена від війни, починає вірити, що в один момент, скоро і швидко, цю війну можна закінчити. Звісно ж, на умовах Росії», – пояснив він.[1]

Висновки

З'ясування співвідношення категорій «людина» і «війна» «полігібридна війна») є однією з центральних проблем буття концепту «приватне право» у екстремальних ситуаціях полігібридної війни.

Ступінь небезпеки для прав приватної особи залежить від виду та форми війни. Скажімо, «мілітарна» війна за сутністю є «аномальною ситуацією, у якій не діють нормальні правила». Навіть, «конвенційна війна», правил якої гіпотетично дотримуються її учасники, припускає офіційне обмеження прав приватної особи при оголошенні воєнного стану.

Більш вірогідним є дотримання прав людини/ прав приватної особи у економічній, дипломатичній, юридичній, релігійній війнах.

Слабо піддаються контролю порушення прав особи (а відтак знижується можливість їх реалізації та захисту) у ході інформаційної, кібернетичної війн.

Але у кожному разі, постає питання про місце, значення і роль людини /приватної особи у гібридній війні, відповідаючи на яке, обирати, здається на перший погляд, можемо лише один з двох варіантів: 1) людина є об'єктом війни та знаряддям досягнення її цілей; 2) людина може виступати і суб'єктом гібридної війни (якщо вона буде протидіяти інформаційним впливам з боку агресора, поширюючи повну та достовірну інформацію, належним чином виконувати свій

[1] РНБО прокоментувала висловлювання про «мир» від блогерів після удару по «Охматдиту» Катерина Іванова. 12.7.23, glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/country/society/rnbo-prokomentuvala-vislovljuvannja-pro-mir-vid-bloheriv-pislja-udaru-po-okhmatditu-1009801.html

обов'язок із захисту Батьківщини, вчити оточення визначати приховані загрози).[1]

Проте, на нашу думку, і одне, й інше бачення має свої вади, оскільки у першому випадку фактично нівелюється значення людини /приватної особи, а у другому – ігноруються засади міжнародного права щодо визначення війни, її суб'єктів (власне, ігнорується існування міжнародного публічного права, а відтак можливість застосування його правил та документів).

Тому оптимальним здається третій варіант: визнання людини «третьою особою», проти якої, заради якої і за допомогою або за участі якої ведуться війни. Це означає, що людина не визнається суб'єктом війни (ми маємо тут на увазі усі види полігібридної війни), але може визнаватися учасником відносин, які виникають у зв'язку з війною (та її безпосередніми наслідками).

Під час гібридної війни об'єктом нападу (зловмисного впливу) агресора є індивідуальна та колективна свідомість населення атакованої країни, цивілізації, а також правоментальність, що є своєрідним «юридичним кодом» нації, належний рівень якої є запорукою правопорядку у держави.

З врахуванням зазначеної обставини, у визначення концепту приватного права додаються аксіологічні елементи, що дає змогу коригувати його навіть у межах позитивістського підходу, а відтак досягати мети дотримання людино-центричних акцентів. Особливо важливим є такий методологічний імператив стосовно концепту приватного права в умовах гібридної війни, коли має відбуватися залагодження конфлікту приватного та публічного інтересів, а також солідаризація зазначених інтересів з метою подолання агресії і захисту суспільних цінностей.

Ключові слова: людина**,** права людини, приватне право, приватна особа, війна, гібридна війна, людський вимір війни, інтереси, психологічний вплив, ментальність, правове регулювання, правосвідомість,.

[1] Тараненко М. М., Ярош І. С. Роль людини в гібридній війні: українська революція 1917–1921 рр. та сучасність. *Юридичний науковий електронний журнал.* № 2/2021. С. 36-39. URL: 8.pdf (lsej.org.ua)

Розділ 2

ЛЮДИНОЦЕНТРИЧНА ШКОЛА ЦИВІЛІСТИКИ В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29635

Євген Харитонов
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Олена Харитонова
докторка юридичних наук, професорка,
членкиня-кореспондент НАПрН України

1.1. Базові положення людиноцентричної цивілістики

Попередні зауваження

Виходячи з того, що ознаками поняття «цивілістичної школи» є: 1) наявність наукового «цивілістичного» потенціалу; 2) визначеність об'єкту, предмету та напряму дослідження; 3) проведення досліджень на певних методологічних засадах, які відрізняють її від прийомів наукових розвідок, що проводяться іншими дослідниками у цій галузі; 4) наявності наукового лідера, який визначає напрямки дослідження, його проблематику, засади обрання методології наукових розвідок і, врешті, об'єднує зусилля окремих особистостей – науковців, котрі ведуть дослідження, далі дамо первісну характеристику школи людиноцентричної цивілістики.

Як зазначалося, однією з головних кваліфікуючих ознак школи цивілістики, варто вважати «методологічний імператив» імператив методології» – сукупність наукових прийомів/ методів дослідження, які використовує колектив правознавців, що працює над вирішенням важливої наукової проблеми, і які на пере-

конання дослідників необхідні і достатні для досягнення мети дослідження.

Саме цей «імператив» дозволяє диференціювати наукові школи, що працюють у одній або суміжних галузях, над однаковими проблемами тощо. Тим більш значення він має у тому випадку, коли деякі члени колективу науковців одночасно працюють над виконанням кількох наукових завдань (що може мати місце, зокрема, у вищих закладах юридичної освіти, спеціалізованих науково-дослідницьких інститутах тощо).

Враховуючи значення «імперативу методології», далі зупинимось на тому, як ця ознака формувалася і трансформувалася у науковій діяльності цивілістів НУ «ОЮА» у залежності від тих наукових завдань, які їм доводилось вирішувати.

Людиноцентристський підхід

Враховуючи, що кваліфікуючими ознаками, які передусім визначають сутність цивілістичної школи (а відтак можуть бути використані й для її найменування), є об'єкт, предмет та мета дослідження, а також проведення досліджень на особливих/ оригінальних методологічних засадах, що відрізняють її від прийомів, які використовують інші дослідники, запропонуємо найменування «**людино-центрична цивілістична школа**», а потім розглянемо його обґрунтованість.

Відтак першим завданням тут є з'ясування чинників використання виразу «людино-центрична» та з'ясування його співвідношення з термінами «антропологічна школа», «антропологічний підхід» «антропоцентричність» тощо (хоча раніше й самі вели мову про «антропологічний підхід» тощо).

Як зазначають дослідники «антропологічного підходу», предметом дослідження в межах юридичної антропології виступає нова галузь знань, що об'єктивує правову ментальність, яка визначається як психічне явище вищого порядку із притаманними йому закономірностями виникнення і розвитку, об'єктивними соціально-психологічними рисами, ознаками, особливими якостями у їх взаємозв'язку і взаємодії, специфічними задачами і функціями у колі явищ і проявів суспільного життя, правової культури. Предмет дослідження виходить за межі власне права і психології. Визначення предмету шляхом

чіткого виокремлення явищ, категорій, понять дозволяє пізнати його сутність, зміст і форми, об'єктивно виявити і врахувати відповідну дію на поведінковий код спільноти, на визначення критеріїв соціалізації, оцінку рівня суспільного життя, проаналізувати його вплив на політико-правові процеси, можливості корекції системи цінностей і орієнтирів та подальші перспективи розвитку».[1]

«Отже, предметом дослідження стає студіювання правової ментальності, значення якої активізується через наслідки існування в сучасній Україні практики розмаїтого праворозуміння і правового нігілізму.»[2] Іншими словами увага тут зосереджена на «дослідженні феномену правової ментальності, а відтак має сприяти підготовці процесів консолідації нашого дисперсного суспільства, визріванню єдиного праворозуміння, яке є єдиною гарантією нашого стабільного руху у майбутнє, сучасному розумінню проблеми суперечностей ментальних типів».[3]

Натомість, «людиноцентричність» з правового погляду припускає розуміння людини та прав людини як головної цінності сучасного суспільства, демократичного (відкритого) суспільства, Європейського Співтовариства, передусім.[4]

Стаття F (н. н. ст. 6) Договору 1992 р. передбачає, що «Союз поважає основні права особистості, як вони гарантовані Європейською конвенцією захисту прав людини й основних свобод і як вони випливають із загальних конституційних традицій держав-членів, у якості загальних принципів права Співтовариства». Таким чином, в основу загальних принципів права ЄС покладений пріоритет прав особистості, що закріплений у Європейській конвенції, і до того ж випливає з конституційних традицій європейських держав. Ці ж традиції визначають подальший розвиток національного права держав – членів Європейських Співтовариств.

Відтак «європейським правом» можна вважати виражене вербально уявлення, раціональне та емоційне сприйняття людиною права

---

1 Журбелюк Г. В. Правова ментальність як об'єкт дослідження і предмет юридичної антропології. *Антропологія права: філософські та юридичні виміри*: Матеріали Ш Всеукраїнського круглого столу. Л.: Сполом, 2008. С. 5.

2 Журбелюк Г. В. Указ. твір. С. 7.

3 Журбелюк Г. В. Указ. твір. С. 11.

4 Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Людина – центральна постать відкритого суспільства. *Часопис цивілістики.* 2022. Випуск 47. С. 5-13.

як частини «європейського світу» (європейської цивілізації), у якому існує ця людина, відчуваючи себе його часткою.

На підґрунті такого загального розуміння «європейського права» «приватне право» може розглядатися у методологічному сенсі як суспільний підхід до визначення юридичного становища приватної особи у суспільстві, а у суб'єктивному – як правоможності, що належать приватній особі.

Сучасний концепт приватного права у об'єктивному сенсі в основних рисах був сформований наприкінці XIX – на початку XX ст. Потужним каталізатором метаморфоз концепту стали I та II Світові війни, які зумовили перегляд системи традиційних людських цінностей, пов'язаних з конституюванням «суверенітету приватної особи», зростанням ваги забезпечення прав людини. На такому підґрунті були прийняті Загальна декларація прав людини ООН 1948 р., а незабаром і європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., яка враховувала конституційні традиції європейських держав. Власне, остання відобразила головні положення Західного європейського концепту приватного права, які стали також методологічною основою створення приватного права ЄС.

Саме такий підхід має стати основою сучасного розуміння приватного права, котре є концептом європейської цивілізації, маючи своїм методологічним підґрунтям, передусім, лібералізм. Відтак в основу загальних принципів Європейського приватного права (приватного права ЄС), покладений пріоритет прав особистості, закріплений у Європейській конвенції. Ті самі традиції визначають вектор розвитку національного права держав – членів ЄС на тлі зростання питомої ваги морально-аксіологічної складової концепту приватного права, безумовною цінністю якого визнаються права та свободи людини.

Такий підхід є традиційним для «континентальних» правових систем.

Схематично традиційна юриспруденція описує правове регулювання(вплив) як формулювання владних приписів, наступне сприйняття суб'єктами права сенсу цих приписів і наступну свідому реалізацію ними владних приписів у своїй поведінці. У методологічно довершеному лаконічному стилі суть нормативістської концепції сформулював Ганс Кельзен: «Оскільки стосунки між людьми розглядаються як предмет правознавства, вони є об'єктом правового пізнан-

ня лише як правові відносини, себто як відносини, що встановлюються через правові норми.»[1]

Попри популярність такого підходу у можновладців і його достатню ефективність у звичайних умовах, у випадку надзвичайних ситуацій тощо, його ефективність виявляється невисокою внаслідок ігнорування владою бажання і готовності учасників суспільних відносин виконувати приписи недостатньо мотивованих, на їхню думку, норм (тобто, дії антропологічного чинника).

Варто зауважити, що, за визнанням самого Ганса Кельзена, відстоювана ним позиція Чистого Правознавства протистоїть так званій «егологічній» теорії права, котра вважає предметом правознавства не норми, а людську поведінку.[2]

Базовим положенням «егологічної» концепції права, сформованої Карлосом Коссіо, є ототожнення свободи і буття дієвого суб'єкта (звідси назва «егологія», похідне від ego). Карлос Коссіо поділяв усі феномени на ті, що є буттям-у-світі, та егологічні. До перших – належить «людське життя, об'єктивоване у матерії» (наприклад, твори мистецтва), друге – «живе і дійсне людське життя». Право – це егологічне явище, тобто виключно акти, дія, або свобода, що стала феноменом, «виявляючи себе». Норма—це лише понятійний інструмент пізнання чинності права. Для діючого суб'єкта критерієм акту свободи, «яка виявляє себе», , тобто того, ще це «той самий» акт, слугує «екзистенціальне належне», джерело якого – «інтуїтивне самобуття акту», тотожне «само-себе-мислячому» буттю, котре, як програмний комплекс ідей, первісних щодо буття-у-світі, інтегрує налаштованість суб'єкта на щось і відмову від протилежного. Вибір поведінки та оцінка суб'єктом свого акту як правового відбувається у процесі переживання екзістенційного належного у якості «індивідуальної норми поведінки».

Послідовники Карлоса Коссіо розглядають право як вільно обраний регулятор індивідуальної поведінки в межах обмежених можливостей в інтерсуб'єктивній комунікації. Рамки можливого визначені юридичною нормою як поняттям. Але не норма, а реальна комунікація створює конкретне «живе» право, зміст якого – суб'єктивні права

[1] Кельзен, Ганс. Чисте Правознавство : З дод.: Пробл. справедливості / пер.з нім. О. Мокровольського. К.: Юніверс, 2004. С. 86.

[2] Кельзен, Ганс. Там само. Зноска 2.

та обов'язки. Звідси випливає різниця між правом і законом: останній дає лише раціональну схему абстрактної поведінки, тоді як право виникає внаслідок екзістенційного переживання ситуації. Закон – судження про можливе право, засноване на абстракції минулої правової реальності; тому він не створює право, а лише «оформляє» його зміст .[1]

На нашу думку, у пошуках відповіді на гібридні загрози, необхідності залагодження конфліктів інтересів, супутніх надзвичайним ситуаціям, визначенні юридичних заходів їхнього подолання тощо, егологічний підхід дає гарні орієнтири для вирішення проблеми.

З такого погляду приватне право, можна розглядати як феномен, що: 1) ґрунтується на визнанні людини (приватної особи) самостійною цінністю: людина визнається не засобом, а метою права; 2) упорядковує відносини між приватними особами, забезпечуючи «суверенітет» кожної; 3) ставить на чільне місце приватний інтерес: акцентує увагу на економічній свободі, вільному самовираженні та рівності товаровиробників, захисті прав власників (у томі числі, від сваволі держави); 4) виходить з можливості вільного волевиявлення приватних суб'єктів при реалізації їхніх прав; 5) на засадах юридичної рівності учасників цивільних відносин, забезпечує ініціативність сторін при встановленні цивільних відносин та вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації їхніх прав; 6) припускає широке використання договірної форми регулювання цивільних відносин; 7) містить норми, які «звернені» до суб'єктивного права і забезпечують його захист; 8) характеризується переважанням диспозитивних норм; 9) визначає судовий позов як основний порядок захисту прав та інтересів суб'єктів відносин.

Із урахуванням названих рис можна охарактеризувати приватне право, як концепт, що є сукупністю уявлень, правил і норм, котрі визначають статус людини (приватної особи) і забезпечують захист її прав та інтересів.

Зауважимо, що запропоноване розуміння приватного право не позбавляє необхідності з'ясування питання, наскільки виправданими є побоювання небезпеки невизначеності меж прав приватної особи.

[1] Детальніше див.: Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право. (Частина І. Приватне право у відкритому суспільстві: монографія. Одеса : Фенікс, 2022. С. 238-240.

У зв'язку з цим, передусім, слід зазначити, що визнання за людиною права вільного вибору варіанту поведінки, яка не шкодить іншій людині, сама по собі не створює загрози, оскільки поведінка людини є моральною за своєю природою, а моральна поведінка є однією з найбільш жорстких соціобіологічних демаркацій.[1]

Разом із тим, у тих випадках, коли виникає колізія у сфері прав людини, так само як і при колізії інтересів членів громадянського суспільства, держава вдається до нормативного регулювання поведінки людини, враховуючи при цьому національну ментальність та впливаючи на формування і трансформації правосвідомості у бажаному напрямку. Достатньо надійним підґрунтям приватного права, як сучасного європейського концепту, сутність якого полягає у правовому забезпеченні прав та свобод особистості, є лібералізм.

Спираючись на такий висновок, охарактеризуємо взаємини приватної особи, держави і громадянського суспільства «третьої сили», що існує у демократичній системі.

Погляд з позицій лібералізму зумовлює необхідність врахування особливостей людської складової громадянського суспільства.[2]

При цьому йдеться про новий тип людини, який сформувався на підґрунті поділу праці, завдяки його регулятору – ринку.[3] Ринок детермінує появу модульної людини, а сукупність модульних індивідів утворює громадянське суспільство. Громадянське суспільство, як певне соціальне відображення ринкової системи, «перекодовує» імперативи ринку на формули свободи, а формули свободи – на соціальні імперативи демократії. Принципова відмінність ринку полягає у тому, що він дозволяє подолати сваволю – особисту залежність людини від людини. Людські стосунки, суспільні відносини набувають безособового характеру. Разом із тим, громадянське суспільство є не простим віддзеркаленням ринку, а, швидше, його «ізоморфним відображенням». Бо, як ринок являє собою систему розподілу праці, так і громадянське суспільство постає як система розподілу (розділення) думок, ідей та об'єднань; як на ринку панують вільні «ринкові» ціни, так і в громадянському суспільстві вільно висловлюються дум-

[1] Омельчук О. М. Поведінка людини: філософсько-правовий вимір: моногр. Хмельницький. 2012. С. 287.

[2] Сучасна правова енциклопедія; за заг ред. О. В. Зайчука. К., 2009. С. 80.

[3] Сміт А. Добробут націй: Дослідження про природу та причини добробуту націй: пер. з англ. К., 2001. С.11-15.

ки, утворюються громадські об'єднання, непідлеглі державі; як ринок живе в умовах мінливих цін, так і в громадянському суспільстві народжуються і вмирають ідеї, змінюється громадська думка, переформатуються об'єднання людей. Так само, як на ринку, у громадянському суспільстві головним важелем узгодження попиту і пропозицій, плюралізму поглядів та позицій, приведення їх у рівновагу, є злагода (суспільний договір).[1]

Суть феномену громадянського суспільства у тому, що саме тут відбувається усвідомлення ринкових детермінант. Природним є плюралізм ідей, думок, розмаїття політичних, культурологічних, професійних та конфесійних об'єднань, які покликані виявляти і формувати ці ідеї та думки. Не держава нав'язує свої ідеї суспільству, а навпаки, громадянське суспільство висловлює свої вимоги державі. Усі ідеї відображують вимоги ринкової економіки з точки зору інтересів тієї чи іншої групи. Табу накладається тільки на політичні програми, які закликають до насильницького руйнування суспільного ладу. Оскільки кожна людина отримує можливість вибору в межах ринкової парадигми, громадянське суспільство стає сферою духовної і соціальної свободи. Можна говорити про межі цієї свободи, але не підлягає сумніву, що громадянське суспільство створює атмосферу суб'єктивного відчуття свободи у кожного індивіда, відчуття можливості вибору думок, об'єднань, спілок, форм діяльності.[2]

Зауважимо, що держава не керує громадянським суспільством, але, після свого становлення як правової держави, зобов'язана забезпечити умови його функціонування і життєдіяльності,[3] оскільки принцип пріоритетного функціонування громадянського суспільства стосовно державної влади є характерним для динаміки розвитку сучасної світової цивілізації.[4]

---

1 Пасько І. Т., Пасько Я. І. Громадянське суспільство і національна ідея. (Україна на тлі європейських процесів. Компаративні нариси). Донецьк, 1999. С. 52-55.

2 Пасько І. Т., Пасько Я. І. Вказ. Твір. С. 54-55.

3 Кузнєцова Н. Громадянське суспільство, держава, приватне право: проблеми співвідношення та взаємодії. *Право України.* 2014. № 4. С. 66.

4 Оніщенко Н. До питання про пошук балансу у співвідношенні громадянського суспільства та держави: теоретико-методологічні аспекти. *Право України.* 2014. № 4. С. 55. Огляд ознак громадянського суспільства див.: Колодій А. Громадянське суспільство: ознаки, структурні елементи, співвідношення із державою. *Право України.* 2014. № 4. С. 9-12.

Взаємодія держави з громадянським суспільством, правове забезпечення його функціонування головним чином забезпечується через публічне право.

Необхідність втручання держави у регулювання їх внутрішніх відносин виникає тому, що внаслідок розмаїття інтересів людей та їхніх груп громадянське суспільство, як зазначав Гегель, нагадує поле битви, де один приватний інтерес постійно суперечить іншому. Оскільки громадянське суспільство не може самотужки впоратися з цими конфліктами, примирити розрізнені інтереси тощо, воно для досягнення цієї мети формує державу, шляхом встановлення правових зв'язків і відносин, які створюють керуючі структури і визначають процедуру їх діяльності та співпраці. Відтак державна влада повинна створювати оптимальні умови для нормального функціонування громадянського суспільства, охороняти його, сприяти подоланню конфліктних ситуацій. Держава, котра слугує громадянському суспільству, є правова держава,[1] а основою їхніх стосунків – «людино-центристська» ідеологія.[2] Часом ці стосунки характеризуються у метафоричному стилі: «Демократична державна влада – це «нічний вартовий» у будівлі «особи, що самовдосконалюється». Вона – дієвий і активний посібник свободи, фізичної та духовної краси людини».[3]

Зазначене стосується як забезпечення прав та свобод людини, так і функціонування ринку, без якого неможливе ні громадянське суспільство, ні приватне право.

Держава стосовно усіх зазначених концептів виконує функцію регулятора «за запитанням», а перелічені концепти є корелятами, що доповнюють одне одного у демократичному суспільстві, опосередковуючи сфери суспільно-політичну (громадянське суспільство), економічну (ринок), юридичну (приватне право).

Центральною постаттю в усіх зазначених сферах є людина, котра виступає як приватна особа – індивідуально або у об'єднаннях приватних осіб. При цьому людина є також центральною постаттю серед суб'єктів цивільних відносин, що вимагає приділення їй належної уваги у Цивільних кодексах приватно-правового типу.

---

1 Біленчук П. Д., Гвоздецький В. Д., Сливка С. С. Вказ. твір. С. 63.

2 Лотюк О. С. До питання співвідношення громадянського суспільства і держави. *Часопис Київського ун-ту права.* 2014. № 2. С. 80.

3 Оніщенко Н. М., Стоєцький С. В., Сунєгін С. О. До питання про відповідальність держави перед громадянським суспільством. *Часопис Київського ун-ту права.* 2014. № 2. С. 11.

Європейське приватне право, як таке, починалося фактично з вирішення питань правового статусу особи. Потім на цьому підґрунті формувалася система майнових відносин, речових прав, договорів приватного права тощо.

Принагідно згадаємо, що західні спеціалісти радили пострадянським країнам, аби вони, створюючи нові цивільні кодекси, враховували неможливість одразу вийти на рівень приватноправових конструкцій, який існує у західних країнах, а просуватись до цього рівня поступово.[1] Думаємо, що вони мали на увазі й необхідність поступового «осучаснення» підходів до визначення правового статусу людини – учасника цивільних відносин, як створення підґрунтя для перетворень у галузі регулювання торгового обігу.

На жаль, вирішити це питання поки що не вдалося, що зумовлює нагальну необхідність вирішення його у процесі рекодифікації. Думаємо, що доцільно зробити це у вигляді вміщення у Цивільному кодексі після книги Першої «Загальні положення» книги Другої «Людина як приватна особа» або ж «Людина як учасник цивільних відносин». [2]

У такому контексті згадаємо тут, що найбільш давньою з відомих систем архітектоніки цивільного права є інституційна система, за якою структурно вибудовувалося право у Стародавньому Римі. Суть її в тому, що норми групуються за ознаками однорідності відносин, які регулюються, у інститути, котрі розташовують затим у логічній послідовності.

Гай зазначав, що усе право, яким ми користуємося, стосується або осіб, або речей, або позовів (Гай. І. І.8). Отже можна припустити, що норми права публічного (оскільки йдеться про «усе право») також розглядалися як такі, що стосуються осіб (суб'єктів права), речей (як найважливішого виду об'єктів права) і позовів (засобів захисту суб'єктивних прав, котрі використовуються за ініціативою зацікавлених осіб). Особисті немайнові права також були предметом правового регулювання, але розглядалися вони не як об'єкти права, а як

[1] Довгерт А. С. Теоретичні, техніко-юридичні та інші питання ре кодифікації цивільного законодавства України. Рекодифікація цивільного законодавства і система права України у контексті євро інтеграційних процесів: матер. Всеукр. науково-правктичної конф. (8-9 листопада 2019 р.). Одеса: Фенікс, 2019. С. 42-46.

[2] На доцільність зміни термінології раніше звертала увагу З. В. Ромовська. Див.:Ромовська З. Українське цивільне право. Загальна частина. Акакдемічний курс: підр. К., 2005. С.234-237.

елемент правового статусу особи (у тому числі – статусу громадян Риму, як суб'єктів публічного права). Крім того, actio (позовний захист) міг слугувати засобом захисту прав та інтересів не лише окремих громадян, але й держави, котра у випадку розгляду карної справи виступає як виразник публічних інтересів. З часом «інституційна система» стала характеристикою структури приватного права, яка передбачала існування чотирьох частин: 1) Становище особи. 2) Речі (об'єкти прав). 3) Договори та інші юридичні дії. 4) Захист суб'єктивних прав. Судочинство.

Практично у такому вигляді інституційна система використовувалася й пізніше з тієї відмінністю, що засади захисту цивільних прав визначаються поміж загальних засад цивільного законодавства (Цивільних кодексів), а порядок захисту цивільних прав та судочинства є предметом окремого цивільного процесуального права.

Наближеною до інституційної системи є структура Цивільного кодексу Франції 1804 р. або ж «Кодексу Наполеона» (До числа найважливіших принципів, закріплених у Кодексі, належать: рівність громадян перед законом, необмежене право приватної власності та усебічний його захист, свободу договорів, закріплення вимог справедливості у правових відносинах. Кодекс побудований за інституційною системою: поділяється на три книги, які, в свою чергу, поділено на титули, титули – на розділи та статті); Австрійського цивільного кодексу (структурою Кодекс нагадує систему інституцій Гая: після короткого вступу слідують три частини, що визначають правове становище особи, речові права і положення, загальні для особистих прав і речового права. У Вступі містяться загальні норми про набрання чинності, сферу дії, зворотну силу і тлумачення закону, а також вказівки про подолання прогалин у законі), а також Кодексів, створених за цими зразками.

Оскільки інституційна Кодексів не давала змоги встановити точно взаємозв'язок і взаємодію норм, зусиллями середньовічних «глосаторів» та «постглосаторів» набула поширення пандектна система, де цивільне право поділяється на: 1. Загальні положення; 2. Речове право; 3.Зобов'язальне право; 4. Спадкове право; 5. Сімейне право.

Перевагами пандектної системи є виокремлення загальної частини, що дозволяє уникати повторювань при характеристиці окремих інститутів. Таким чином структурований німецький ЦК 1899 р. (BGB

побудований за пандектною системою, відповідно до якої поділяється на п'ять книг: загальну частину, зобов'язальне право, речове право, сімейне право, спадкове право. Перевагою такої структури була наявність ґрунтовної загальної частини, що дозволяє уникнути повторів при регулюванні окремих видів зобов'язань, тих або інших конкретних відносин. Разом із тим норми, які визначають правове становище особи, «сховані» поміж загальних положень) , та цивільні кодекси країн, що наслідували Німеччину у цій галузі.

Разом із тим, на відміну від інституційної системи, визначення цивільно-правового становища особи тут відступає на другий план, що не відповідає сучасним тенденціям розуміння значення приватної особи.

Система цивільного права України тяжіє до пандектної з тими відмінностями, що до неї вітчизняні цивілісти відносять права інтелектуальної власності, а сімейне право багатьма характеризується як самостійна галузь права. [1]

Зауважимо також поширення на деяких територіях України ідей австрійського ЦК, який аж до Другої Світової війни зберігав чинність на територіях, що раніше входили до складу імперії, – північній Буковині, у Західній Україні. На території Східної Галичини, яка охоплювала частину українських і польських земель, прототип австрійського ЦК діяв ще з XIX ст., як Цивільний кодекс 1797 року для Галичини.

Варто згадати, що у вітчизняній цивілістиці висловлювалася пропозиція удосконалити ЦК України шляхом його «пандектизації». Її прихильники пропонують «відібрати у німців пальму першості» і перевершити створене ними «цивільне укладення» (мається на увазі ЦК Німеччини). Підґрунтям цієї позиції є переконання у досконалості пандектної системи. Саме пандектна «Загальна частина», на думку І. Дахно, забезпечила німецькому Кодексу юридичне довголіття. Тому «Цивільний кодекс України має бути лише пандектним. Взяти у давньоримського юриста Гая ланцюжок особи—речі—дії і пандекти нанизувати на ланцюжок так, як шашлики нанизуються на шампури. Чим більшої кількості гілок права стосується пандекта, тим краще. З чинного ЦК можна запозичити чимало пандект. … якщо хочемо

[1] Сімейне право України : підруч. / за ред. Ю. С. Червоного. К., 2004. С. 5-22.; Сімейне право України : підруч. / Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін. ; за заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. К., 2004. С. 3-16.; Ромовська З. В. Українське сімейне право : підруч. для студ. вищ. навч. закл. К., 2009. С. 20-22.

відібрати у німців пальму першості в цивільній кодифікації, то цю лінію слід обов'язково переткнути. А це означає створення красивого й елегантного, повністю пандектного Цивільного кодексу України».[1]

Проте, як зазначалося, пандектна система (структура), попри переваги, має й низку істотних недоліків, найбільшим з яких є «нівелювання» значення приватної особи.

Прикладом вдалого вирішення проблеми суміщення концепції переваження права приватної особи і концепції прагматичного структурування Цивільного кодексу є Швейцарський Цивільний кодекс, прийнятий 10 грудня 1907 р., з 1 січня 1912 р. набрав чинності. Справив позитивне враження на правознавців інших країн. Структурою відрізняється і від пандектної, і від інституційної схем: у ньому відсутня Загальна частина у її «пандектному» розумінні. Натомість, перша частина його присвячена правовому становищу особи). При цьому, що коли у BGB загальні норми про осіб і речі «винесені за дужки», то у швейцарському ЦК вони включені відповідно у право особи, і у речове право.

На нашу думку, швейцарський ЦК виявився першим відображенням у законодавстві теоретичного визнання цінності особи у концепті приватного права (що мусило б мати місце у кожному Цивільному кодексі, створеному у межах правдивої традиції приватного права).

Думаємо, що зараз нашій державі у процесі оновлення цивільного законодавства, доцільно орієнтуватися не на зразки пандектної (точніше, «оновленої пандектної») системи / структури, а врахувати необхідність зміни акцентів у цивільно-правовому регулюванні, зроблених модерною Європою.

Людино-центричний підхід з погляду «потребового» праворозуміння П. М. Рабіновича

В умовах зростання питомої ваги людської складової феномену права,[2] подальшого зростання уваги до захисту прав людини та потреб приватної особи особливої ваги набуває чітке визначення меж

[1] https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/tsyvilnyj-kodeks-ukrayiny-vyklyuchno-pandektnyj/

[2] Рабінович П. М. Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: деякі сучасні тенденції. *Право України.* 2014. № 1. С 14.

приватних та публічних інтересів, простір існування котрих умовно можна позначити як дихотомія «приватне право – публічне право».

Започаткована Ульпіаном дидактична мета розрізнення «приватного» та «публічного» у праві та законодавстві зберігається й досі.[1]

Однак проблема з'ясування сутності феномену «приватне право» ускладнюється тим, що у вітчизняному правознавстві традиційно переважає «нормативний» підхід, при якому право розуміється як сукупність загальнообов'язкових норм. Це зумовлювало (і нерідко зумовлює й зараз) розгляд приватного права, як галузі права, ототожнення права приватного і права цивільного тощо.

Вихід з цієї ситуації вбачається у проведені досліджень у приватно-правовій сфері за допомогою концептного підходу, який дає можливість розглядати феномен «приватне право» як виражені вербально ідеї, уявлення, відчуття, що відображають сприйняття людиною феноменів, котрі стосуються встановлення і забезпечення реалізації прав приватної особи.

З викладеного випливають наступні висновки: 1) концепт є феноменом, що забезпечує пізнання людиною світу і себе та свого місця у світі; 2) «концепт», як такий, слугує самостійним предметом дослідження, але також може бути підґрунтям методологічного прийому – «концептного підходу»; 3) при дослідженнях у юридичній сфері слід розрізняти базові концепти (право, справедливість, приватне право, права людини, суб'єкт права, власність, договір тощо) і «правові концепти» («позитивний» закон, правовий інститут, правова норма, правові /юридичні відносини, позов, представництво тощо).

Концептний підхід дозволяє з'ясувати сутність і значення права та приватного права і за своєю сутністю є антитезою вузькому нормативістському розумінню права. Це є його суттєвою перевагою.

Разом із тим, ця перевага може бути нівельована, якщо не буде враховуватись «нормативна» складова права, оскільки у такому разі буде розмита межа між правом та іншими соціальними феноменами.

Тут варто згадати, що спроби Богдана Кістяківського подолати обмеження «нормативістського» підходу 100 років тому не дали результату. Розглядаючи право, як елемент нашої свідомості, що може існувати у двох різновидах: як суто психічне явище, тобто, деяка су-

[1] Рабінович П. Приватне й публічне у природному праві та законодавстві. *Вісник Академії правових наук України.* 2004. № 3 (38). С. 3–15.

купність уявлень, почувань і вольових імпульсів, або ж як норма чи, радше, сукупність норм, яким ми надаємо наднидивідуального значення і які породжуються у нашій свідомості з певними вимаганнями належності й обов'язку, він дійшов висновку, що ані психологічне, ані нормативне розуміння права, оскільки вони неухильно розглядають право лише як елемент свідомості або як продукт людського духа, не можуть дати задовільної відповіді на питання, що таке об'єктивне право.[1]

Для того, аби уникнути такої небезпеки, необхідним є аналіз права з погляду визначення його місця у соціальній системі взагалі та у правовій системі, зокрема, щоби потім на підґрунті отриманого результату визначити засади впровадження ідеї (концепту) права у юридичні реалії.

Як на нашу думку, рішення цієї проблеми у галузі приватно-правових досліджень можливе за допомогою концепції праворозуміння П. Рабіновича, котрий розглядає праворозуміння як відображення у людській свідомості за посередництва поняття «право» того явища, яке є корисним для задоволення потреб існування й розвитку певного суб'єкта (або ж як інтерпретацію /роз'яснення того, що, власне, відображає поняття, назване саме словом «право»).[2] При цьому перспективним є використання такого класифікаційного критерію, як пов'язаність чи не пов'язаність певного праворозуміння явища права безпосередньо з владно-регулятивною діяльністю держави, її органів. За цим критерієм види праворозумінь поділяються на т. зв. загальносоціальне (зокрема, умовно назване «природним»), коли правом визнаються суспільні явища (норми поведінки, відносини та ін.) недержавного походження й функціонування, та спеціальносоціальне (або, умовно кажучи, «позитивістське»), коли правом визнаються явища виключно державно-вольового походження.

Прикладом першого різновиду праворозуміння може слугувати таке, згідно з яким правом визнаються можливості задоволення потреб та інтересів певних учасників суспільного життя (потребове праворозуміння). Прикладом же другого з різновидів праворозуміння може слугувати, умовно кажучи, праворозуміння юридичне, згід-

[1] Кістяківський Б. О. *Бібліотека часопису «Філософська і соціологічна думка», серія «Українські мислителі».* 1996. С. 98–99.

[2] Рабінович П. М. Основи теорії та філософії права. Львів: ЛОБФ «Медицина і право», 2021. С. 11.

но з яким право – це правила поведінки загального характеру, які встановлені чи схвалені і забезпечувані державою або ж об'єднанням держав.

З позицій першого різновиду праворозуміння П. Рабінович розглядав таке явище, як основоположні (буттєві) людські права і свободи: вони виникають та існують у людей та їхніх груп насправді незалежно від волевиявлення держави або певного об'єднання держав, їхньої політики, їхніх законів, регулятивної діяльності їхніх органів та посадових осіб; з позицій другого різновиду праворозуміння характеризував у загальнотеоретичному аспекті позитивістське (державно-вольове) регулювання суспільних відносин, зазначаючи, що тільки у поєднанні зазначених двох різновидів праворозумінь можуть бути з достатньою повнотою викладені основи саме загальної (а не часткової) теорії та філософії права.[1]

Застосування концепції праворозуміння П. Рабіновича до вивчення приватного права, дає можливість теоретичного обґрунтування поєднання «природного», концептного та «позитивістського» підходів для реалізації ідеї приватного права.

При цьому виходимо з того, що для забезпечення впровадження концепту «приватне право» у буття суспільства, держава, як механізм організації життя цього суспільства, має здійснювати в межах правового поля комплекс заходів. Таким чином відбувається «об'єктивізація» концепту приватного права, перехід його з абстрактного «концептного рівня» на рівень цінностей, категорій, інституцій, правовідносин. Зазвичай від держави вимагаються значні зусилля, аби впровадити правові ідеї у життя суспільства.

Звісно, згаданих зусиль має докладати не лише держава, а й суспільство в цілому, оскільки впровадження у буття суспільства ідей (концептів) права не може обмежуватись виданням нормативних актів та забезпеченням функціонування різних юрисдикцій нагляду за їхньої реалізацією.

Це дає підстави розрізняти державне та недержавне (громадське) правове забезпечення. Якщо перше тяжіє до позитивізму (а у багатьох правових системах ним і обмежується), то друге, навпаки, у багатьох випадках ґрунтується на засадах природного права.

[1] Рабінович П. М. Основи теорії та філософії права. Львів: ЛОБФ «Медицина і право», 2021. С. 14.

Таким чином, говорячи про «юридичне забезпечення», маємо звернути увагу на необхідність розрізняти «правове» і «законодавче» забезпечення, що випливає з того, що поняття «право» і «закон» не є тотожними. Відтак реалізація концепту (ідеї) права залежить не лише від законодавця, але й від низки суспільних інститутів/інституцій, а відбувається вона у соціальному середовищі у широкому сенсі, а так само у соціальному правовому середовищі, як сфері буття права. Однак при цьому мусимо мати на увазі, що деформалізація феномену права може мати й певні негативні наслідки, котрих необхідно уникати.[1]

Наостанок торкнемося проблеми праворозуміння у сфері приватного права, котра наразі набула особливої актуальності і на яку П. Рабінович звертав увагу ще у 2021 році, зазначаючи, що «плюралізм праворозуміння й надалі залишатиметься постійно притаманним людській свідомості. Втім, коли виникає небезпека для існування якогось суспільства (скажімо, внаслідок зовнішнього збройного нападу на нього з боку іншої держави) …, тоді можуть складатися умови задля формування єдиного, уніфікованого праворозуміння у відповідній спільноті[2]». Це перегукується із зауваженням батька Джорджа Сороса щодо виправданості сподівань на дію норм права та юридичних гарантій у часи Другої світової війни: нормальні правила не діють в аномальних умовах, а люди підкоряються їм на власний страх і ризик.[3]

Враховуючи зазначене, констатуємо, що наразі найбільш актуальною надзвичайною ситуацією є гібридна російська агресія, яка створює «гібридні загрози» в усіх сферах життя суспільства, порушуючи права людини, перешкоджаючи реалізації останніх тощо. Це зумовлює необхідність пошуку «гібридних відповідей», зокрема з використанням юридичних заходів.

У контексті гібридної війни, яка характеризується відсутністю чіткого розмежування між військовими діями, політичним впливом та іншими формами агресії, використання на додаток до «природного»

---

[1] Рабінович П. М. Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: деякі сучасні тенденції. *Право України.* 2014. № 1. С. 18-20.

[2] Рабінович П. М. Методологія вітчизняного загальнотеоретичного праводержавознавства: деякі сучасні тенденції. *Право України.* 2014. № 1. С. 13.

[3] Сорос Дж. *Відкрите суспільство. Реформування глобального капіталізму.* Харків: Фоліо, 2018. 126 с.

праворозуміння ще й політологічного бачення права дає можливість синкретичного підходу до вирішення низки проблем, що виникають внаслідок гібридних загроз.

Це зумовлюється тим, що, оскільки кожна війна є продовженням політики за допомогою насильства, будь-які правові концепти, пов'язані з феноменом гібридної війни, мають розглядатися із врахуванням політологічного розуміння права, яке полягає у врахуванні та дослідженні взаємодії політики і правової системи, а також впливу політичних процесів на розвиток концепту права та правових концептів.

Разом із тим, природне, позитивістське та політологічне розуміння права, аби не перетворитися на сукупність теоретичних побудов, має бути доповнене соціологічним його розумінням, котре не заперечує існування права, але визначає його не як систему нормативних приписів державної влади, а як специфічне соціальне явище, що стихійно виникає в результаті процесів соціальної саморегуляції. Зокрема, це має значення для визначення міри і меж обов'язків приватної особи у екстремальних ситуаціях.

З практичного погляду, використання «комбінованого» праворозуміння приватного права із залученням також публічно-правової методології означає створення концепції правового регулювання, яка б ґрунтувалася на загальному баченні завдань держави і суспільства у гібридній війні (перемога), деокупації та відбудови, а також юридичного забезпечення дій України у полігібридній війні з росією, котра, за оцінками експертів, буде тривати з півстоліття після припинення «гарячої фази» поточної війни.

Повномасштабна російська військова агресія зробила очевидною необхідність істотного підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного регулювання суспільних відносин і реалізації та захисту прав приватних осіб в умовах запровадження воєнного стану.

Корективи політологічно-соціологічного розуміння права до людиноцентричної концепції, як відповідь на виклик гібридної війни

Оскільки кожна війна є продовженням політики за допомогою насильства, будь-які концепти (поняття, категорії тощо), пов'язані

з феноменом гібридної (полігібридної) війни, мають розглядатися із врахуванням «політологічного забарвлення». Це стосується також концепту права взагалі і концепту приватного права, зокрема.

На нашу думку, політологічне розуміння права (ми розрізняємо тут політологічне розуміння права і політологію права, правову політологію (див., наприклад: [1]) полягає у врахуванні (дослідженні, вивченні) взаємодії політики і правової системи, а також впливу політичних процесів на розвиток концепту права та правових концептів.

При цьому мають аналізуватися та враховуватися такі аспекти права, як політичні чинники походження та розвитку концепту права, так і його структура, функції, взаємодія з політичними інститутами, вплив політичної влади на правову систему та інші аспекти.

Дослідження в галузі політології права дає змогу краще розуміти природу права, його роль у політичному суспільстві та співвідношення з іншими соціальними явищами.

З погляду політологічної концепції, концепт права можна визначити як систему ідей, уявлень і образів щодо норм і правил, які регулюють взаємини між людьми та групами на різних рівнях політичного суспільства. Право виступає як інструмент формування поведінки громадян і організацій, що забезпечує захист прав та свобод людини, визначає процедури прийняття рішень, врегульовує конфлікти та забезпечує стабільність і порядок у суспільстві. Разом із тим, право у політологічному розумінні є важливим чинником забезпечення функціонування політичної системи, взаємодії між суб'єктами політики, та їхніх взаємин з іншими суб'єктами з метою забезпечення правопорядку у суспільстві.

При цьому право у політологічному розумінні стосується не лише суб'єктів політики, але й інших суб'єктів суспільства, які підпадають під його дію і вплив. Правові норми і правила, встановлені системою права, застосовуються до всіх членів суспільства, незалежно від їхнього статусу, соціального становища або політичної активності. Право регулює взаємини між громадянами, забезпечує захист їхніх прав і свобод, встановлює процедури та механізми розв'язання конфліктів та спорів у суспільстві. Таким чином, право стосується всіх членів суспільства і визначає умови їхнього функціонування та взаємодії.

[1] Правова політологія. Академічний курс. За ред. І. О. Кресіної. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2021. 480 с.

Джерелами права у контексті політологічного розуміння можуть вважатися політичні інституції, органи влади та політичні процеси, які впливають на формування та розвиток правової системи. Формами права є Конституція, яка встановлює основні принципи та права громадян, обмеження влади та інші важливі норми, а також законодавство, міжнародні договори, судова практика, рішення політичних органів та політичні інституції, які впливають на створення та застосування правових норм.

Політологічне бачення права може бути застосоване також при вивченні концепту приватного права, оскільки, попри те, що приватноправова методологія визначає засади взаємин між приватними суб'єктами, змістовним його результатом є система правових норм і правил, які регулюють поведінку та взаємодію між учасниками договору, власником та користувачем майна, спадкоємцями та спадкодавцями, іншими суб'єктами. При цьому визначаються, забезпечуються і захищаються приватні права осіб у цивільних відносинах, встановлюється порядок вирішення цивільних спорів та забезпечується адекватний захист інтересів учасників таких правовідносин. Таким чином, політологічна концепція права може бути застосована і до приватного права, як до складової частини загальної системи права.

У контексті гібридної війни, яка характеризується відсутністю чіткого розмежування між військовими діями, політичним впливом та іншими формами агресії (продовженням політики шляхом насильства), використання політологічної концепції права дає можливість синкретичного підходу до вирішення низки проблем, що виникають внаслідок гібридних загроз:

1. Забезпечення правового простору: У гібридній війні важливо забезпечити правовий простір, який дозволить унеможливити зловживання правовими нормами для ведення ворожої діяльності.
2. Реагування на нові (гібридні) виклики: умови гібридної війни вимагають нових підходів до застосування правових норм та механізмів правової відповідальності для відповіді на нетрадиційні загрози.
3. Міжнародне співробітництво: У гібридних конфліктах важливо сприяти співробітництву між країнами та міжнародними організаціями для розробки ефективних міжнародних правових механізмів.

Політологічне розуміння права в умовах гібридної війни може відігравати важливу роль у формуванні юридичних заходів забезпечення стабільності, захисті прав та свобод громадян та відповідній реакції на виклики сучасних гібридних конфліктів.

Разом із тим, таке розуміння права, аби не перетворитися на сукупність теоретичних побудов, має бути доповнене соціологічним баченням, як елементом загального концепту. До цього варто додати, що соціологічне праворозуміння дає також можливість уникати в умовах війни недоліків природно-правового та позитивістського розуміння у їх «чистому /рафінованому» вигляді.

Що стосується природно-правового розуміння, то воно, на наш погляд, може бути охарактеризоване як результат «приватно-правого способу /методології мислення)». Таке праворозуміння є типовим для відкритого, демократичного суспільства. Воно має купу переваг і одну (але істотну ваду) недостатню ефективність в умовах надзвичайних ситуацій, а надто, в умовах війни. Як казав батько Джорджа Сороса (котрого ми неодноразово цитували раніше): «Нормальні правила не діють в аномальних умовах».

У таких умовах влада, зазвичай, вдається до публічних заходів, котрі, з погляду юридичного, спираються на перевагу позитивістського розуміння: право трактується (зокрема, владою) як інструмент в руках держави[1].

Разом із тим, публічно-правові заходи, попри сподівання влади, не завжди є ефективними внаслідок конфлікту приватних та публічних інтересів, що змушує шукати шляхи їхнього залагодження (про що ми вже писали раніше і про що буде йтися далі у цій книзі).

Відтак для того, щоб при дослідженні концепту приватного права одразу внести «поправку» на надзвичайність чинника впливу на право, яким є гібридна війна, звернімося до соціологічного праворозуміння, котре сформувалось як реакція на недоліки позитивістського підходу до права. Концепції соціологічного розуміння права не заперечують існування права, але визначають його не як систему нормативних приписів державної влади, а як специфічне соціальне явище, що стихійно виникає в результаті процесів соціальної саморегуляції та є результатом динамічного функціонування соціуму. Залежно від

[1] Кузь С. В. Теоретико-методологічні засади праворозуміння. *Науково-інформаційний вісник Право.* 2016. № 1(13). С. 83.

зміни суспільних відносин змінюється і право, котре є віддзеркаленням суспільних відносин. Право не породжується державою, але закріплюється нею. Тому соціологічний підхід до розуміння права окрім того, що основну увагу акцентує безпосередньо на суспільних відносинах, ще й побудований на позитивістській методології, адже не обмежує існування права у вигляді законів. Право корениться у самому суспільному житті, а не у його формальному відображенні, і закони лише тоді є правовими, коли адекватно відображають динаміку об'єктивного суспільного розвитку[1].

Отже соціологічний елемент використаємо як доповнення до політологічного, зокрема, з метою оцінки значення обов'язку приватної особи у екстремальних ситуаціях[2], а відтак далі будемо вести мову про політологічно-соціологічне розуміння права.

Маємо тут також зауважити, що стимулом для нас у прийнятті такого рішення стали також зусилля В. Костицького щодо формування висунутої ним теолого-соціологічної теорії права.

Його висновки стосовно того, що у контексті теолого-соціологічного праворозуміння, в основі розвитку права лежать кілька об'єктивно зумовлених чинників 1) моральний імператив, визначений Всевишнім; 2) творча діяльність суспільства, зумовлена прагненням до свободи і справедливості як на загальносуспільному рівні, так і на особистісному; 3) намагання урівноважити загальносуспільний та особистий інтерес; 4) формування правового порядку як умови життя сучасного мультиінституційного суспільства; 5) прагнення до забезпечення безпеки життя, здоров'я, власності та прав і свобод)[3], здаються нам конструктивними (значною мірою придатними) також у контексті проблематики концепту приватного права в умовах гібридної війни.

Висновки. Гібридні війни, створюючи «гібридні загрози» в усіх сферах життя людини (суспільства), порушують права людини, або перешкоджають реалізації останніх, що зумовлює необхідність пошуку «гібридних відповідей», зокрема з використанням правових (юридичних заходів).

---

[1] Стащенко О. До питання про зміст і напрями соціологічного право-розуміння. *Філософія права.* 2009. № 11. С. 8.

[2] Попович Т. П. Розуміння обов'язку у соціологічних концепціях Г. Спенсера та Є. Ерліха. *Актуальні проблеми держави і права.* 2022. № 10 (2) С.81-86.

[3] Костицький В. В. Про теолого-соціологічні елементи в юридичному позитивізмі. *Соціологія права.* Випуск 4 (31). С.34-37.

Поняття гібридної війни, є родовим і охоплює низку видів протистояння, зокрема протистояння у вигляді збройного конфлікту, котре також іменують просто – «війна». Відповідно має досліджуватися феномен «гібридна війна» та його вплив на концепт приватного права, а у перспективі вивчатися зв'язок приватного права з окремими видами полігібридної війни.

У контексті гібридної війни, яка характеризується відсутністю чіткого розмежування між військовими діями, політичним впливом та іншими формами агресії (насильства), використання політологічного бачення права дає можливість синкретичного підходу до вирішення низки проблем, що виникають внаслідок гібридних загроз. Природно-правове та політологічне розуміння права, аби не перетворитися на сукупність теоретичних побудов, має бути доповнене соціологічним баченням, як доповнення до політологічного, зокрема, з метою оцінки значення обов'язку приватної особи у екстремальних ситуаціях.

Відтак проблеми приватного права в умовах гібридної війни доцільно розглядати з позицій політологічно-соціологічне розуміння права.

При встановленні значення права в умовах гібридної війни слід враховувати дихотомії «приватне право – публічне право» та «приватне об'єктивне право – приватні суб'єктивні права», оскільки останні («права особистості») є одними з базових цінностей відкритого суспільства, а в умовах полігібридної війни найчастіше стають об'єктами ураження, через що потребують захисту не тільки і не стільки засобами приватного права, як заходами права публічного. Врахування цих відмінностей дає можливість більш ефективно реагувати на гібридні загрози та їхні наслідки.

Аналіз можливостей застосування у гібридній війні ефективних правових заходів у відповідь на гібридні загрози агресора свідчить, що відповіді також мають бути «гібридними»

При цьому, як на нашу думку, тут має йтися про «гібридність» у двох значеннях.

По-перше, це «гібридність» відповідей нападнику, яка означає, що заходи у відповідь мають бути адекватними загрозам, створеним ворогом (включаючи, водночас, всю палітру можливостей: на вогонь – відповідати вогнем + пропагандою + кібератаками; на пропаганду – пропагандою + правові заходи +кібератаки + створення симулякрів тощо).

По-друге, це «гібридність» засобів, що застосовуються усередині держави. Зокрема, що стосується правових заходів, то вони мають обиратися і використовуватися на підґрунті, передусім, політологічно-соціологічного розуміння права і, зберігаючи основну мету – захист прав людини (приватних осіб), допускати також збільшення частки публічно-правових елементів у регулюванні відносин не тільки публічних, але й приватних.

З практичного погляду, це означає створення концепції правового регулювання (зокрема, цивільних відносин), яка б ґрунтувалася на загальному баченні завдань держави і суспільства у гібридній війні (перемога), деокупації та відбудови, а також юридичного забезпечення дій України у полігібридній війні з росією, котра, за оцінками експертів, буде тривати з півстоліття після припинення «гарячої фази» поточної війни.

Відколи російська військова агресія стала повномасштабною, стала очевидною й необхідність суттєвого підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного регулювання цивільних відносин і реалізації та захисту цивільних прав в умовах запровадження воєнного стану.

Попри прийняття низки законодавчих актів та ужиття відповідних юридичних заходів, деякі регуляції, ухвалені швидко, без урахування довгострокових наслідків, фактично виявилися шкідливими для економіки країни або мали лише короткостроковий позитивний ефект[1].

Аби уникнути згаданих вад і підвищити ефективність механізму правового регулювання цивільних відносин в умовах гібридної війни з метою захисту прав та інтересів особи, одним з найважливіших питань, що має бути вирішене вже на першій стадії, є визначення меж юридичного впливу і прогнозування очікуваних результатів. Без цього неможливе визначення кола проєктів нормативних актів, які мають бути підготовлені на етапі наступному. При цьому враховуємо, що межі, засади і доцільність правового регулювання є різними для сфери приватного і публічного права.

Із врахуванням тієї обставини, що формування та прийняття актів цивільного законодавства в умовах надзвичайних ситуацій, зокрема,

[1] Моніторинг та оцінка законодавства, ухваленого під час воєнного стану: скасувати не можна залишити. Вікторія Агапова, Віра Іванчук. Аналітика. Реформи. 5 Липня 2023. URL: https://voxukraine.org/monitoryng-ta-otsinka-zakonodavstva-uhvalenogo-pid-chas-voyennogo-stanu-skasuvaty-ne-mozhna-zalyshyty

воєнного стану, значною мірою втрачає своє «приватноправове забарвлення», констатуємо дві важливі обставини:

1) природне право в умовах воєнного стану не може беззастережно вважатися універсальним підґрунтям цивільного законодавства;

2) в умовах воєнного стану природне право може бути безпосереднім «квазі-регулятором» цивільних відносин на тимчасово окупованих територіях, де не діяла українська юрисдикція, і має потім враховуватися при вирішенні спорів з правовідносин, що виникли у період окупації.

Війна потребує суттєвого підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного нормативного забезпечення, що ґрунтується на політологічно-соціологічному праворозумінні та приватно-правовій і публічно-правовій методології регулювання цивільних відносин.

Аналіз норм українського цивільного законодавства, які стосуються здійснення та захисту прав людини (приватної особи) в умовах війни, дає підстави для висновків про наявність двох протилежно спрямованих тенденцій: з одного боку, це прагнення влади максимально зберегти приватно-правові засади регулювання цивільних відносин; з іншого, -дотримуючись підкреслено «ліберальної» лінії, влада затягує прийняття необхідних, але непопулярних законів (скажімо, Закону про мобілізацію), через що після загострення ситуації на фронті змушена вирішувати проблеми у цій галузі адміністративними заходами, непопулярними у суспільстві. Водночас громадянське суспільство, надмірно покладаючись на свідомість громадян, ймовірні успіхи «ідеологічного» забезпечення мобілізації, заходів заохочення тощо, також не сприяло досягненню життєво важливої мети.

На нашу думку, оптимальним тут є поєднання заходів заохочення та примусу, із супроводом їх відповідними комунікаціями між владою, державними інституціями та громадянським суспільством.

Ключові слова: приватне право, приватні права, гібридна війна, полігібридна війна, відкрите суспільство, закрите суспільство, політологія, соціологія, праворозуміння, правове регулювання, правосвідомість, правоментальність.

Розділ 3

ПРОБЛЕМИ ДИХОТОМІЇ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО МЕТОДУ ПІД ЧАС ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29636

Євген Харитонов
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Попередні зауваження

Гібридна війна, яка за своєю сутністю є порушенням встановлених правил поведінки у суспільстві, що супроводжується створенням «гібридних» загроз та використанням «асиметричних» відповідей для них, тягне недотримання (порушення) юридичних норм у різних галузях людського буття.

У свою чергу, завданням правової системи (передусім, правознавців, органів, що створюють або застосовують юридичні норми тощо) є протидія гібридним загрозам юридичними засобами, сукупність яких отримала назву «правовий механізм».

Оскільки пов'язані з цим проблеми протягом останніх років вже були предметом нашого дослідження,[1] далі, не повторюючи усього ланцюжку наукових пошуків, наведемо лише ті основні висновки, які

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Механізм цивільно-правового регулювання відносин в умовах пандемії covid-19: антропологічний коректив. *Часопис цивілістики.* 2021. № 44. С. 5-18; Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Механізм цивільно-правового регулювання в умовах воєнного стану. *Проблеми вдосконалення приватноправових механізмів набуття, передачі, здійснення та захисту суб'єктивних цивільних та сімейних прав у сучасних умовах в Україні:* матеріали Науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті проф. Чингізхана Нуфатовича Азімова (Харків, 16 грудня 2022 р.). Харків, 2022. С. 94-99; Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Особливості цивільно-правового регулювання в умовах воєнного стану. *Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану*: монографія. За ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт. Одеса : Фенікс, 2023. С. 6-63; Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Т. IV: Від ідеї до реалізації : монографія. Одеса: Фенікс, 2021. 632 с.

можуть слугувати методологічною основою подальшого вивчення питань, пов'язаних з проблематикою цієї монографії.

Отже, почнемо з характеристики терміно-поняття «механізм цивільно-правового регулювання», котре, зазвичай, трактується як таке, що охоплює «дві сторони правового регулювання: 1) забезпечення за допомогою сукупності правових засобів правового впливу на суспільні відносини і, отже, забезпечення ефективності правового впливу; 2) це внутрішня будова механізму, його окремі елементи (частини), взяті у їхньому співвідношенні».[1]

У цивілістиці існують різні бачення механізму цивільно-правового регулювання.[2]

Але, у кінцевому підсумку, «досліджується саме галузева специфіка механізму цивільно-правового регулювання, зумовлена особливостями цивільних відносин».[3]

На нашу думку, важливо характеризувати механізм цивільно-правового регулювання як концепт – відображення у людській свідомості сукупності вербально виражених уявлень стосовно відповідного соціального (і юридичного) феномену. Такий підхід, «людино-центричний» за своєю сутністю, дозволяє враховувати людський чинник у функціонуванні механізму цивільно-правового регулювання, що успадкував «антропоцентричність» від базового концепту «приватне право».

У розумінні концепту «механізм правового регулювання» на загальнотеоретичному і галузевому рівнях існують суттєві відмінності, котрі часто-густо цивілістами ігноруються.

Разом із тим, враховуючи розділення вивчення права на приватне та публічне, наголосимо, що, коли за позитивістського підходу положення загальної теорії права повністю придатні для застосування у сфері публічній, то у приватноправовій галузі такий підхід не можна визнати виправданим.

---

[1] Андреєв А. Механізм правового регулювання суспільних відносин: окремі аспекти щодо визначення поняття та особливостей. *Підприємництво, господарство і право.* 2019. № 6. С. 126.

[2] Яроцький В. Л. Загальна характеристика механізму цивільно-правового регулювання. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/7774/2/Yrockuy_16-20.pdf

[3] Мазур В. В. Механізм цивільно-правового регулювання: теоретико-методологічний аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2016. Серія ПРАВО. Випуск 36. Том 1. С. 108-113.

Приватне право, як концепт, не починається з актів законодавства, а є наслідком осмислення того, що є «приватне право» і яким чином воно може втілюватися у юридичний побут, де є межі правого регулювання і межі втручання держави у сферу природних прав людини. Іншими словами йдеться про засади (або ж – принципи) здійснення приватно-правового впливу на суспільні відносини. Ними визначають засоби приватно-правового регулювання (методи) та їхні особливості. (Варто зауважити, що деякі науковці вважають, що не принципи права визначають особливості методу регулювання, а навпаки, «саме метод, разом зі специфікою предмета правового регулювання зумовлює існування аналогічних специфічних принципів даної галузі права.».[1] Але вразливим місцем такої позиції, як на нашу думку, є відсутність відповіді на питання: «А що є методологічною основою характеристики методу правового регулювання?» І у пошуках відповіді на нього ми неминуче повертаємось до з'ясування засад обрання прийомів, способів і засобів правового регулювання.

Таким чином ми виходимо на проблему розуміння сутності та засад визначення методу (методів) правового регулювання, а також їх наступного коригування з урахуванням особливостей буття суспільства і людини у надзвичайних умовах.

1. Мета, межі та характер правового регулювання через призму приватного права

Критики обмежень, зумовлених умовами воєнного стану (а ширше – умовами гібридної війни) згадують про порушення конституційних прав, порушення прав людини тощо. Таке обґрунтування, на перший погляд, може здатися достатньо переконливим, але водночас потребує оцінки їхньої слушності з позицій природного права.

Отже, почнемо з того, що в сфері приватного права (де учасники цивільних відносин можуть врегулювати договором між ними практично будь-які питання) межі «приватно-правового» регулювання визначаються сутністю та загальними засадами приватного права. Іншими словами, йдеться про реалізацію концепту приватного права

[1] Колодій А. М. Принципи права України. К.: Юрінком Інтер, 1998. с. 60.

(який можна також вважати «методологічною основою» механізму правового регулювання у зазначеній сфері).

Відтак виходимо з того, що механізм цивільно-правового регулювання включає наступні елементи: 1) методологічна основа – засади правового регулювання, визначені шляхом інтерпретації положень природного права, 2) цивільне законодавство, 3) правовідносини, 4) акти реалізації прав та обов'язків (акти застосування), акти тлумачення норм права.

Базовою і первісною для врахування «людських» чинників в умовах гібридної війни є інтерпретація положень природного права, котра, власне, і відображає бачення можливості використання надалі засобів юридичного впливу (методів правового регулювання).

«Природне право» є підґрунтям, або ж «передісторією правового регулювання», слугуючи джерелом «юридичного права», що визначає засади правового статусу особи та її взаємини з іншими особами – членами суспільства.

Зауважимо, що положення концепції «природного права», протягом її існування трансформувалися, удосконалювалися, зазнавали змін та інтерпретацій. Наразі у вітчизняній філософії права існує декілька напрямів природно-правової думки.[1]

На нашу думку, найбільш близькою до егологічної концепції є теорія «соціального натуралізму», котра визначається як вчення, що відповідно до ідеї природної цілісності світу полягає у визнані існування соціальної природи, яка існує за своїми законами – законами соціальної природи.

Імператив соціального натуралізму: «Живи у злагоді із законами соціальної природи!» Закони соціальної природи існують і діють так само, як закони фізичної і біологічної природи. Вони мають відкриватися (пізнаватися) так само, як закони фізичної і біологічної природи.

Принципи права згідно із соціальним натуралізмом – це відображення законів природного права у вигляді правових ідей.»[2]

---

[1] Рабінович С. П. Природно-правові підходи в юридичному регулюванні : монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. 576 с.; Рабінович С. П. Юснатуралізм у приватному праві (західноєвропейська традиція): К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. 136 с.; Рабінович С. П. Юснатуралізм у філософії права: монографія. К.: Ред. журн. «Право України»: Х.: Право, 2013. С.197-229.

[2] Костенко О. Презентація ідей, сформульованих у світлі соціального натуралізму. У світлі соціального натуралізму (вибране) : вибрані твори. К., 2020. С. 742-770.

Аналіз згаданих вище мети, меж, засад і доцільності правового регулювання дає підстави для твердження, що вони є різними для сфери приватного і публічного права.

Крім того, правове регулювання в одній та іншій сфері має здійснюватися у різний спосіб, з використанням різних форм правового впливу, наданням юридичного значення різним юридичним фактам, що є підставою для розрізнення методів правового регулювання – передусім, методів диспозитивного та імперативного.

Отже, далі беремо до уваги те, що визначальний характер методів правового регулювання, які являють собою прийоми юридичного впливу, їх сполучення, що характеризують використання у даній сфері суспільних відносин того чи іншого комплексу юридичних засобів, відображається у їхній ролі в механізмі правового регулювання.

Головними проявами правового методу, зазвичай, вважається вирішення за його допомогою питань про те:

1) яким є юридичне становище осіб, визначене правовою нормою;

2) з якими обставинами (юридичними фактами) норма права пов'язує виникнення, зміну, припинення та інші трансформації правовідносин;

3) яким чином визначаються права і обов'язки учасників відповідних правовідносин;

4) яким є порядок захисту прав та інтересів учасників правовідносин.

На цьому підґрунті набула поширення характеристика імперативного та диспозитивного методів правового регулювання, як засадничих прийомів юридичного впливу, котрі визначають головне у правовому статусі суб'єктів, у їх вихідних юридичних позиціях.

Імперативний метод (метод субординації) характеризується тим, що регулювання здійснюється згори вниз і ґрунтується на владно–імперативних засадах.

Диспозитивний метод (метод координації) характерний для регулювання на засадах формальної рівності, ініціативності та вільного розсуду учасників відповідних відносин: на процес такого регулювання впливає активність учасників суспільних відносин, що регулюються за його допомогою.[1]

[1] Харитонова О. І. Адміністративно–правові відносини (проблеми теорії): монографія. Одеса: Юридична література, 2004. С. 119-120.

На такому підґрунті визначається співвідношення категорій «диспозитивний» та «імперативний» метод, з дихотомічними поняттями «приватне право» та «публічне право (або ж «приватний підхід»-«публічний підхід»), котрі використовуються як ключові у галузі цивілістики.

Характерними рисами приватного підходу є те, що він:

1) стосується відносин між приватними особами, тобто, між особами, жодна з яких не є фігурантом держави;

2) має головним принципом визнання пріоритету інтересів приватної особи (суверенітету індивіда);

3) акцентує увагу на забезпеченні приватного інтересу: економічній свободі, вільному самовираженні та рівності товаровиробників, захисті власників від сваволі держави;

4) ґрунтуючись на засадах юридичної рівності учасників цивільних відносин, орієнтує забезпечує ініціативність сторін при встановленні цивільних відносин та вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації їхніх прав;

5) припускає широке використання договірної форми регулювання;

6) містить норми, які «звернені» до суб'єктивного права і забезпечують захист останнього;

7) надає пріоритет диспозитивним нормам, що спрямовані на максимальне врахування вільного розсуду сторін при виборі правил поведінки;

8) вважає судовий позов основним способом захисту інтересів суб'єктів цивільних відносин.

Від санкціонування приватних відносин або забезпечення захисту інтересів їх учасників державою характер приватноправового регулювання не змінюється, оскільки в ідеальному варіанті закони держави мають відповідати приписам і положенням природного права, а в реальному контексті – якщо і не відповідають, то повинні тяжіти до цього (звісно, якщо йдеться про громадянське суспільство і правову державу).

Отже приватне право можна визначити як сукупність юридичної доктрини, правил і норм, що стосуються визначення статусу і захисту інтересів окремих осіб, які не є фігурантами держави, не знаходяться у відносинах влади – підпорядкування стосовно одне одного,

рівноправно і вільно встановлюють собі права і обов'язки у відносинах, що виникають з їх ініціативи. Характерним для сфери приватного права є диспозитивний метод правового регулювання.[1]

«Публічне право» – категорія, яка доповнює і певною мірою «врівноважує» приватне право шляхом використання для захисту публічних інтересів імперативного методу регулювання відповідних відносин.

Характерними для імперативного методу вважають такі властивості:

1) формування та використання владних відносин, за яких норми приймаються та реалізуються за принципом «розпорядження – виконання». Суб'єкт, що приймає обов'язкові рішення та видає розпорядження, не зв'язаний згодою сторони, якій вони адресовані;

2) суб'єкти публічного права, що реалізують владні повноваження, у свою чергу, жорстко обмежені законами, сфера їхньої діяльності окреслена правовими рамками, що є однією з ознак правової держави. Суб'єкти публічного права мають право діяти на свій розсуд тільки у встановлених для них межах повноважень. Тут діє принцип: «Можна тільки те, що дозволене законом» або «Заборонене все, крім того, що приписує закон». Це означає, що для посадових осіб може бути встановлений тільки закритий перелік повноважень;

3) для правового регулювання у публічній сфері характерним є «нормативне» зобов'язування, тобто покладення нормами публічного права на його суб'єктів обов'язку діяти певним чином для досягнення певної мети;

4) практикується заборона певних дій. Норми–заборони у цьому випадку окреслюють зону можливої неправомірної поведінки і застерігають суб'єктів від неї;

5) імперативний метод, разом із тим, не складається з одних лише заборон і зобов'язувань, за його допомогою у публічному праві поєднуються примус і переконання, однак з наданням переваги застосуванню засобів державного примусу.

Внаслідок особливостей властивого йому методу правового регулювання публічне право охоплює інституції та інститути, що функціонують у «вертикальній площині» суспільних відносин, ґрунтують-

[1] Харитонов Є. О. Вступ до цивільного права України. навч. посібник. К.: Істина, 2006. С. 23 –24.

ся на засадах влади і підпорядкування (субординації) суб'єктів відповідних правовідносин). Тому для публічного права характерним є специфічний юридичний порядок, порядок «влади–підпорядкування», внаслідок чого уповноважені особи мають можливість в односторонньому порядку, безпосередньо, визначати поведінку інших осіб, а вся система владно–примусових установ повинна наданою їм державою на підставі закону силою примусу забезпечувати повну і точну реалізацію приписів органів влади. Відповідно всі інші особи мають підкорятися уповноваженим органам державної влади та їх посадовим (службовим) особам..

Звідси випливають ознаки публічного права: різний правовий статус учасників публічних правовідносин; ієрархічність становища і різний обсяг владних повноважень у осіб, що такими повноваженнями наділяються; наявність власної, «відомчої» юрисдикції тощо.

З їх урахуванням публічне право визначають як сукупність правових інституцій, правил та норм, що є основою функціонування певним чином структурованої владно–організаційної системи, за допомогою якої шляхом використання імперативного методу досягається мета забезпечення публічного правопорядку і в кінцевому підсумку – реалізації та захисту прав людини.[1]

Поділ права на публічне і приватне визначає якісно різні засоби правового регулювання.

На основі такого розуміння сутності приватного і публічного права можна визначити характер співвідношення публічних або приватних елементів у регулюванні суспільних відносин, а відтак – віднесення певних правових масивів до приватних, публічних чи «змішаних».

Візьмемо до прикладу відносини, що складаються у галузі підприємницької діяльності. Тут при визначенні характеру взаємовідносин підприємців з державою, встановленні державних гарантій здійснення такої діяльності, оподаткуванні підприємців, визначенні наслідків несумлінної конкуренції тощо – застосовуються публічно–правові засади. Отже враховується, передусім, сукупний колективний інтерес, застосовується імперативний метод правового регулювання, діють принципи публічного права. З іншого боку, для регулювання відно-

[1] Харитонова О. І. Адміністративно–правові відносини (проблеми теорії): монографія. Одеса: Юридична література, 2004. С. 120- 122.

син, що виникають з договорів між приватними особами, застосовуються приватно-правовий підхід.

Зазначене зумовлене тим, що категорії «приватне право» і «публічне право» є узагальнюючими концептами, які застосовуються для позначення певного типу нормативних масивів, що регулюють відносини за допомогою різних засобів і методів. Тому, як не йдеться про універсальне поняття міжнародного права, а проводиться поділ його на міжнародне публічне і міжнародне приватне право, доцільно розрізняти підприємницьке публічне право і підприємницьке приватне право.[1]

Що стосується реальних відносин, то вони підлягають регулюванню на засадах приватності або публічності в залежності від їх конкретного змісту.

Дидактичне розрізнення права публічного і приватного, у свою чергу, стало підґрунтям розмежування права цивільного і адміністративного як двох головних, визначальних галузей національного права. При цьому зауважимо, що Конституційне право не є галуззю публічного права, а виступає як втілення норм природного права на національному рівні, база усього національного законодавства, у тому числі, цивільного. Публічне право виконує щодо приватного права обслуговуючу роль і це відображено у Конституції (спочатку у ній встановлюються права людини, а затим – конституційний лад, режим тощо).

З врахуванням цього, ядром національної правової системи можна визнати: конституційне право – як основу усіх інших галузей, інститутів і норм, а також галузі «першого рівня» – цивільне, адміністративне, карне (кримінальне) і процесуальне право.

Від трьох основних матеріальних галузей права (цивільного, адміністративного, кримінального права) вибудовуються генетичні, функціональні і структурні зв'язки до відповідних похідних галузей: трудового, фінансового, податкового, земельного тощо права. Процесуальне право, у свою чергу, є основою похідних процесуальних галузей: цивільно–процесуального, карно–процесуального, адміністративно–процесуального права тощо.

---

[1] Харитонова Є. О., Харитонова О. І., Пересуньмо С. І. Підприємницьке право у дихотомії: публічне право – приватне право. *Актуальні проблеми держави і права.* 2000. Вип. 7. С. 8-14.

Зазначена структура має враховуватись, оскільки оригінальні методи регулювання властиві лише базовим концептам (приватне право і публічне право), а окремі та комплексні галузі і підгалузі законодавства використовують комбінації приватного та публічного підходу (диспозитивного та імперативного методів юридичного регулювання).

Ґрунтуючись на згаданій вище характеристиці диспозитивного та імперативного методів правового регулювання, можемо далі звернутися до аналізу особливостей методу цивільно–правового регулювання, беручи при цьому до уваги, що використання правових засобів, не властивих певній сфері права, призводить до неефективності правового регулювання.[1]

Враховуємо також, що у більшості цивілістів, практично, не викликає сумнівів недостатність предмету цивільно-правового регулювання, як критерію виокремлення галузі цивільного права, а тому називається і аналізується ще один критерій розмежування галузей права, – метод правового регулювання,[2] у якому знаходять відображення засади (принципи), притаманні цій галузі.[3]

Отже, розглянемо далі згаданий критерій, виходячи з того, що метод цивільно-правового регулювання – це сукупність специфічних засобів впливу на учасників цивільних відносин.

При цьому маємо взяти до уваги ту обставину, що стосовно методу правового регулювання цивільних відносин існують розбіжності не лише сутнісного характеру (щодо поняття, характерних рис, особливостей тощо), але й термінологічні (у деяких випадках йдеться про «цивільно-правовий метод», в інших – про «метод цивільного права»,[4] «метод цивільно-правового регулювання»,[5] «метод приватноправового регулювання», «приватноправовий метод регулювання»[6]

---

1 Сібільов М. До питання про правові засоби сфери приватного права. *Вісник Академії правових наук України.* 2001. № 3 (26). С. 145.

2 Азімов Ч. Про предмет і метод цивільного права. *Вісник Академії правових наук України.* 1999. № 1 (16). С. 143-151.

3 Сібільов М. Загальна характеристика сфери приватного права. *Вісник Академії правових наук України.* 2001. № 2 (25). С. 134

4 Цивільне право України. Загальна частина : підруч. За ред. І. А. Бірюкова, Ю. О. Заїки. К. : КНТ, 2006. С. 8.

5 Цивільне право України : академ. курс : підруч. : у 2-х т. За заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. К. : Ін Юре, 2003. С. 10.

6 Сивий Р. Б. Приватне право в системі права України: поняття, критерії виокремлення, структура : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. Львів, 2006. С. 3, 7, 10-11.

тощо), що свідчить про відсутність єдності у поглядах науковців на низку принципово важливих аспектів цього методу. На нашу думку, найбільш точним є позначення «цивільно-правовий метод юридичного регулювання», а також скорочені варіанти такого найменування.

Оскільки для методу цивільно–правового регулювання у більшості випадків властивою є відсутність категоричних приписів діяти учасникам цивільних відносин певним чином (виняток складають цивільні охоронні правовідносини – зобов'язання відшкодувати шкоду, повернути безпідставно отримане майно, а також деякі вимоги стосовно оформлення правочинів тощо), тобто, останнім надається можливість обрання типу поведінки і самостійного врегулювання своїх відносин, цей метод іноді характеризують як «диспозитивний метод « [1] , тобто, як антитеза методу імперативному.

Проте, у контексті тенденцій трансформації розуміння сутності цивільного права, як галузі вітчизняного права, таке бачення потребує коректив із врахуванням характеру методів правового регулювання, що є прийомами юридичного впливу, які поєднують у собі комплекс юридичних засобів/ заходів, шо відображається у їхній ролі у механізмі правового регулювання.

Оскільки цивільно–правовий метод може містити не лише диспозитивні складові, але й елементи імперативного припису, припустимо, що цивільно–правовий метод включає в себе як правонаділяючий елемент, так і елемент «обмеження права та накладення обов'язку», а відтак розглянемо цей конструкт під таким кутом зору, позначаючи його також як «дихотомія цивільно-правового методу».

Характерними рисами диспозитивного уповноважуючого (правонаділяючого) елементу цивільно–правового методу правового регулювання є:

1) юридична рівність сторін (незалежно від того, хто виступає учасником цивільних відносин – фізична особа, юридична особа, держава тощо, сторони цих відносин формально, тобто юридично, рівні);

2) ініціатива сторін при встановленні правовідносин (учасники цивільних відносин самі, за загальним правилом, вирішують, чи

[1] Цивільне право України : академ. курс : підруч. : у 2-х т. За заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. К. : Ін Юре, 2003. С. 10-11; Силенко Л. М. Цивільне право України : ч. І. : навчал. посіб.. К. : Алерта, 2004. С. 42.

вступати їм у ці відносини, чи укладати договір тощо, хоча у деяких випадках цивільні правовідносини можуть виникати і внаслідок безпосереднього припису закону або адміністративного акту);

3) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанту поведінки, що не суперечить засадам цивільного законодавства і моральності суспільства.

Характеризуючи цивільно–правовий метод правового регулювання, слід враховувати також згаданий вище імперативний елемент. Зокрема, у зобов'язаннях, що виникають внаслідок заподіяння шкоди імперативним є припис про відшкодування цієї шкоди, підстави, умови та порядок її відшкодування. І хоча потерпілий (кредитор) у більшості випадків може звільнити боржника від відшкодування, але загальна спрямованість норм про відшкодування шкоди (глава 82 ЦК України) має саме імперативний характер. (Принагідно зауважимо, що використання імперативного методу правового регулювання відносини що виникають у зв'язку із завданням шкоди, не перетворює цивільні правовідносини на адміністративні).

Характерними рисами імперативного елементу цивільно–правового методу правового регулювання є:

1) юридична рівність сторін;

2) виникнення правовідносин незалежно від бажання учасників цивільних відносин внаслідок безпосереднього припису закону;

3) можливість вибору учасниками цивільних відносин варіанту поведінки, лише у межах точно визначених актами цивільного законодавства.

Таким чином, метод цивільно–правового регулювання охоплює як уповноважуючі диспозитивні (у регулятивних цивільних відносинах), так і імперативні засоби впливу на учасників цивільних відносин, маючи, однак, при цьому підґрунтям засади юридичної рівності сторін, справедливості, добросовісності і розумності.[1]

Характерні риси цивільно–правового методу правового регулювання знайшли відображення у засадах (або ж – «принципах») цивільного права (у ЦК України вони іменуються «засадами цивільного законодавства»).

[1] Харитонов Є. О. Метод цивільно-правового регулювання. *Правове життя сучасної України* : тези доп. 9-ї звітної наукової конференції професорсько-викладацького і аспірантського складу. О. : Фенікс, 2006. С. 121-123; Харитонов Є. О. Вступ до цивільного права України. навч. посібник. К.: Істина, 2006. С. 115.

2. Цивільно-правовий метод та засади цивільного законодавства

Важливим є питання співвідношення категорій «цивільно-правовий метод» і «засади цивільного законодавства».

Передусім, зауважимо, що категорія «принципи цивільного права /законодавства», як така, вже була предметом наукових розвідок низки українських цивілістів (Н. Ю. Голубєва, І. А. Діковська, Н. С. Кузнєцова, М. В. Менджул, Є. О. Харитонов та ін.), а також спеціального монографічного дослідження із захистом у підсумку дисертації доктора юридичних наук (О. В. Басай)[1]. Разом із цим, у згаданих наукових розвідках проблеми співвідношення категорій «метод цивільно-правового регулювання» і «принципи цивільного права», «засади цивільного законодавства» детально не розглядалися, що й зумовлює доцільність розгляду тут найважливіших з них.

Отже, метод правового регулювання характеризують як специфічний спосіб владного впливу на поведінку людей, який застосовується державою при регулюванні певної групи суспільних відносин.[2]

Специфіку цивільно-правового методу регулювання у кінцевому підсумку визначають засади/ принципи цивільного законодавства/ права.

Зауважимо, що деякі науковці, котрі поділяють такий підхід, формулюють цю тезу в інший спосіб. До прикладу, Н. Ю. Голубєва вважає, що «юридична рівність учасників цивільних правовідносин, автономія волі та майнова самостійність, які характеризують метод цивільного права, є нічим іншим як принципами цивільного права.»[3]

Однак більш точним здається йти від визначення принципів права як таких відправних ідей його існування, які виражають найважливіші закономірності і підвалини даного типу держави і права, є однопорядковими із сутністю права і становлять його головні риси,

---

[1] Басай О. В. Принципи цивільного права України: теорія і практика : монографія. Івано-Франківськ: Сімик, 2013. 428 с.

[2] Рабінович П. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник. Вид. 5-е, зі змінами. Тернопіль: ЛІЛЕЯ, 2002. С. 167.

[3] Голубєва Н. Ю. Принципи цивільного права як методологічна основа цивільного права України. *Актуальні проблеми держави і права.* 2007. Вип. 33. С. 20; Голубєва Н. Ю. Загальна характеристика принципів цивільного права України. *Актуальні проблеми держави і права.* 2007. Вип. 34. С. 282-286

відрізняються універсальністю, вищою імперативністю і загальною значимістю, відповідають об'єктивній необхідності побудови і зміцнення певного суспільного ладу.

Ознаками принципів права вважають: регулятивність; внутрішню єдність, що простежується в їх системно-структурній внутрішній збалансованості, несуперечності, інтегрованості і водночас диференційованості на певні види; їх об'єктивну обумовленість, тобто їх відповідність характеру суспільних відносин, економічних, політичних, ідеологічних процесів, що відбуваються у суспільстві; матеріалізацію їх у праві шляхом безпосереднього формулювання у нормах права (текстуального закріплення) або виведення принципів прав із змісту нормативно-правових актів (змістовне закріплення); їх історичність.[1]

Ґрунтуючись на такому загальному розумінні сутності категорії «принципи права», можемо визначити поняття принципів цивільного права.

Отже, принципи або ж засади цивільного права – це фундаментальні ідеї, згідно з якими здійснюється регулювання відносин, що складають предмет цивільного права. У кожній з таких засад проявляються бачення сутності даних відносин, висуваються ті чи інші вимоги до практичного забезпечення правового становища приватної особи.

Однак, таке визначення поняття «принципи цивільного права» має той недолік, що не дає відповіді на питання про принципи якого цивільного права – об'єктивного чи суб'єктивного – йдеться.

Об'єктивне право характеризується як сукупність діючих у країні юридичних норм і принципів,[2] що здається неточним. Адже, якщо виходити з того, що принципи права є відправними ідеями його існування, то вони не можуть бути одночасно явищем однопорядковим з нормами. Або ж треба визнавати існування принципів права двох ступенів: 1) фундаментальні принципи (ідеї), які слугують підґрунтям правових рішень; 2) регулятивні принципи (принципи-норми), котрі, так само як і правові норми, виступають регулятором суспільних відносин, але встановлюють більш загальні правила, розвиток і конкретизація яких забезпечується звичайними юридичними нормами.

---

[1] Колодій А. М. Принципи права України : моногр. К. : Юрінком Інтер, 1998. С. 165.

[2] Колодій А. М. Принципи права України : моногр. К. : Юрінком Інтер, 1998. С. 93, 169.

Що стосується принципів об'єктивного права, то в літературі називають такі принципи останнього, як принцип загальнообов'язковості норм об'єктивного права для всіх соціальних суб'єктів; принцип несуперечності норм об'єктивного права, що є складовою частиною правової системи, і пріоритетності закону щодо інших нормативно-правових актів; принцип поділу правової системи на загально соціальне і юридичне право і диференціації останнього на публічне і приватне, матеріальне і процесуальне, регулятивне і охоронне, об'єктивне і суб'єктивне права; принцип відповідності між об'єктивним і суб'єктивним правом, між нормами права і правовими відносинами, між правом і процесом його здійснення; принцип загальної формально-правової рівності суб'єктів права і водночас їх певної диференціації; принцип справедливості, який в об'єктивному праві дістає вияв у рівному масштабі оцінки поведінки і у відповідності юридичної відповідальності скоєному правопорушенню та ін.[1]

Але ці принципи є загальними для об'єктивного права взагалі. Що ж стосується об'єктивного цивільного права (цивільного законодавства), то вони мають специфіку, яка визначається галузевою приналежністю. Тобто, має йтися про галузеві принципи цивільного права.

Передусім, із викладеного вище випливає, що стосовно об'єктивного цивільного права має йтися про фундаментальні ідеї, згідно з якими здійснюється регулювання відносин, котрі складають предмет цивільного права, а стосовно суб'єктивного цивільного права – про фундаментальні ідеї, котрі визначають зміст, межі та порядок здійснення такого права.

Отже, що є фундаментальними ідеями, згідно з якими здійснюється регулювання відносин, котрі складають предмет цивільного права?

Звертаючись до цього питання, маємо торкнутися проблеми співвідношення категорій приватного права та цивільного права. Це пов'язано з тим, що, передусім, специфіка визначення галузевих принципів права пов'язана з первісним поділом з метою наукового аналізу та у дидактичних цілях об'єктивного права на приватне та публічне, котрі є складовими частинами відомої з часів Античності дихотомії.

Існує думка, шо галузі та інститути приватного права побудовані на таких принципах: 1) принцип автономії (це означає, що суб'єкти вільно здійснюють свої права; не допускається втручання в їх справи

[1] Колодій А. М. Принципи права України : моногр. К. : Юрінком Інтер, 1998. С. 96-107.

або ж протидія їм); 2) принцип добровільності (суб'єкт сам несе відповідальність за виконання своїх обов'язків, відповідає за ними своїм майном, грошима тощо); 3) принцип юридичної рівності (виражається у вільному волевиявленні і його оцінці, що дорівнює іншим); 4) принцип диспозитивності; 5) принцип координації; 6) принцип загального дозволу; 7) принцип правового захисту приватного інтересу та ін.[1]

Якщо припустити, що приватне і цивільне право є поняттями тотожними,[2] то наведений вище перелік принципів, очевидно, має стосуватися також і цивільного права України.

Однак, системний аналіз змісту норм ЦК України дає підстави для висновку, шо концепція Цивільного кодексу досить послідовно виходить з того, що терміни «цивільне право» («цивільні права») мають вживатися саме стосовно прав, які належать певному суб'єкту, тобто, стосовно, так званих, суб'єктивних прав. Разом із тим, стосовно «об'єктивного цивільного права», тобто, сукупності норм, які регулюють цивільні відносини, у Кодексі використовується термін «цивільне законодавство». Внаслідок такого підходу ст. 3 ЦК України називається «Загальні засади цивільного законодавства». Таким чином, при зверненні до цього питання стикаємося з проблемою методологічного характеру: про принципи чого, власне, має йтися – про «принципи цивільного права (об'єктивного)», чи про «принципи цивільного законодавства»?

Для її розгляду у пошуку можливих варіантів вирішення, очевидно, слід звернутися до змісту відповідної норми ЦК України.

Згідно зі ст. 3 ЦК України, засадами (принципами) цивільного законодавства України є: 1) неприпустимість свавільного втручання у сферу особистого життя людини; 2) неприпустимість позбавлення права власності, крім випадків, встановлених законом; 3) свобода договорів; 4) свобода підприємницької діяльності, не забороненої законом; 5) судовий захист цивільного права та інтересу; 6) справедливість, добросовісність та розумність цивільного законодавства.[3]

---

1 Колодій А. М. Принципи права України : моногр. К. : Юрінком Інтер, 1998. С. 176.

2 Кодифікація приватного (цивільного) права України. За ред. проф. А. Довгерта. К. : Український центр правничих студій, 2000. 336 с.; Сивий Р. Б. Приватне (цивільне) право в системі права України : моногр. К. : КВІЦ, 2006. 214 с.

3 Харитонов Є. Принципи приватного права, цивільного права та засади цивільного законодавства України: проблеми співвідношення. *Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти)* : монографія / авт..кол.; за заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2012. С. 52-61.

З методологічних позицій, «засади» розглядаються як конструкти, що «не регламентують суспільні відносини, а лише задають загальну програму, координуючи співвідношення індивідуальних та правових інтересів». При цьому засади «хоча і є ідеями, але мають загальний, обов'язковий характер і є вимогами до поведінки суб'єктів права»[1] (чим, власне, і забезпечується їхня здатність визначати особливості методу правового регулювання.

Судячи з формулювань, ст. 3 ЦК України, наведений у ній перелік загальних засад цивільного законодавства, є вичерпним. Деякі науковці це заперечують,[2] але формулювання тексту ст. ЦК України не дають для цього достатніх підстав.

Порівняння принципів приватного права, які згадуються у літературі, і принципів (засад) цивільного законодавства, названих у ст. 3 ЦК України, дозволяє зробити висновок, що спільними можна вважати лише два принципи: принцип автономії (котрий з певними застереженнями може бути прирівняний до принципу неприпустимості свавільного втручання у сферу особистого життя людини) і принцип правового (у п. 5 частини 1 ст. 3 ЦК України уточнюється – «судового») захисту приватного інтересу.

Такі істотні розбіжності у визначенні кола та змісту «принципів приватного права» та засад цивільного законодавства дають підстави для припущення, що або принципи приватного права і принципи цивільного права не співпадають, або «засади цивільного законодавства» і «принципи цивільного права» є за сутністю різними категоріями, або концепція ЦК України з цього питання потребує доопрацювання.

Правильність цього припущення можна перевірити, звернувшись до наведених вище визначень поняття приватного права та цивільного права України.

При цьому виходимо з того, що приватне право – це концепт (сукупність уявлень, ідей, засад і норм) щодо визначення статусу приватної особи та її захисту, з акцентом при цьому на домінанті її інтересів.

---

[1] Цивільний кодекс України. Станом на 01 січня 2023 р.: наук.-практ. коментар. За заг. ред. Є. О. Харитонова, О. М. Калітенко. Київ: Норма права, 2023. С.13-14.

[2] Голубєва Н. Ю. Принципи цивільного права як методологічна основа цивільного права України. *Актуальні проблеми держави і права.* 2007. Вип. 33. С. 20.

Цивільне право – це сукупність юридичної доктрини держави, а також засад, правових норм і правил, що стосуються визначення статусу і захисту інтересів фізичних та юридичних осіб, а також соціальних утворень, котрі виступають, як рівноправні суб'єкти немайнових та майнових (цивільних) відносин.

Наведені визначення мають певну подібність. Проте право приватне і право публічне мають радше методологічне значення, оскільки притаманні певним цивілізаціям і не мають національної приналежності.

Цивільне право є галуззю права, норми якої регулюють відносини між приватними особами у певній країні, через що несе відбиток генези та традицій галузі відповідного національного права. Отже, приватне право та цивільне право України не є рівнозначними поняттями.

Враховуючи зазначене, можна дійти висновку, що справедливими є припущення, по-перше, про нетотожність понять «принципи приватного права» і «принципи цивільного права» і, по-друге, про нетотожність понять «засади цивільного законодавства», і «принципи цивільного права».

При екстраполяції принципів приватного права на національний рівень йдеться про «принципи цивільного права». Принципи цивільного права ґрунтуються на принципах приватного права, але не збігаються з ними повністю, оскільки у цивільному праві, на відміну від права приватного, мають місце як диспозитивні, так і імперативні елементи (публічні договори, недоговірні зобов'язання, спадкування тощо)

Разом із тим, можна виокремлювати, як це зроблено у ЦК України, «загальні засади (принципи) цивільного законодавства». Останні частково співпадають з принципами цивільного права, а частково ні.

На перший погляд, це виглядає дивним. Але, щоб усунути цей когнітивний дисонанс, можна припустити, що «засади цивільного законодавства» спеціально іменуються саме так, а не «принципи цивільного права». Тоді ми маємо достатні підстави вважати, що «засади цивільного законодавства» є методологічним підґрунтям цивільно-правового методу юридичного регулювання. Відтак далі використовуємо «принципи цивільного права» і «засади цивільного законодавства» для позначення різних правових феноменів: 1) ідей

цивільного права і 2) характеристики цивільно-правового методу впорядкування майнових та немайнових відносин.

Саме такий підхід, очевидно, має бути застосованим при визначенні засад цивільного законодавства, котрі визначають сутність цивільно-правового методу юридичного регулювання суспільних відносин.

Але слід також враховувати, що під час гібридної війни ті чи інші засади цивільно-правового регулювання можуть зазнавати трансформацій.

Розглянемо ситуацію на прикладі засад юридичної рівності та автономії волі учасників цивільних правовідносин, котрі не названі у ст. 3 ЦК України, але на думку багатьох науковців є принципами цивільного права і визначають специфіку цивільно-правового методу регулювання. При цьому О. В. Басай вважає, що «фактично автономія волі (вільне волевиявлення за термінологією ст. 1 ЦК України) є закріпленням принципу диспозитивності у цивільному праві.»[1]

Формально-юридичну рівність розглядають як ознаку методу правового регулювання та сутнісну особливість правоздатності учасників правовідносин. Для приватного права завжди притаманною є рівність правоздатності його суб'єктів, а для публічного, навпаки, – відсутність такої рівності. Як підкреслює Р. Сивий, «Будь-які правовідносини, учасники яких наділені юридично рівною (однаковою) правоздатністю, мають вважатися приватно-правовими. Певна трансформація змісту, а також збільшення або ж зменшення обсягу правоздатності у одного із суб'єктів таких правовідносин може «переключити», перетворити їх на публічно-правові відносини».[2]

Але саме з необхідністю таких трансформацій ми і маємо справу під час війни, особливо під час воєнного стану.

Зокрема, йдеться про категорію договору, котра є одним з наріжних каменів приватно-правового підходу, а також принципом, що охоплює і рівність сторін, і можливість вільного розсуду суб'єктів цивільних відносин, і їхнє вільне волевиявлення.

---

[1] Басай О. В. Принципи цивільного права України: теорія і практика: монографія. Івано-Франківськ, Сімик, 2013.. С. 166 – 428 с.

[2] Сивий Р. Метод правового регулювання як критерій поділу позитивного права на приватне та публічне. *Юридична України.* 2005. № 3. С. 58.

3. Принцип свободи договору під час війни

Тут варто згадати, що у зв'язку з відсутністю у міжнародних документах чіткого визначення поняття «війна» і розбіжностями у вживанні термінології у Гаазьких та Женевських конвенціях, а також «гібридним» характером війни, після 2014 року договірне регулювання відбувалося на тих самих засадах, що й раніше, без врахування того, що Україна фактично перебувала у стані війни. Більш того, при формуванні концепції оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства України питання сутності та дієвості договірного права практично повністю залишились поза увагою її розробників, так само, як і учасників більшості пов'язаних з нею наукових дискусій.[1]

Переважна частина юридичної спільноти перебувала у дещо «заколисаному» стані, зосереджуючи увагу на дослідженні правового забезпечення євроінтеграційних зусиль України, що здавалося тоді першочерговим завданням.

Однак ситуація докорінно змінилася, коли війна перейшла у фазу загострення, що висунуло вимоги суттєвого підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного регулювання цивільних відносин в умовах запровадження воєнного стану.

Варто зазначити, що законодавча влада України досить оперативно зреагувала на виклики, оперативно прийнявши низку законів у цій сфері. Разом із тим, загальна концепція договірного регулювання під час війни наразі відсутня, що на практиці створює труднощі при

[1] Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ, АртЕк, 2020. 128 с.; Оновлення договірного регулювання приватноправових відносин в Україні: монографія / за заг. ред.А. Б. Гриняка, О. О. Кота, М. Д. Пленюк. Київ, 2020. 488 с.; Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Оновлення (кодифікація та рекодифікація) цивільного законодавства України: досвід, проблеми та перспективи: монографія. Одеса: Фенікс, 2020. 462 с.; Рекодифікація (оновлення) цивільного законодавства України: концепція, напрями, перспективи. Матеріали X Міжнародного цивілістичного форуму. Київ, 2020. 210 с.; Рекодифікація цивільного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів : монографія / кол. авт.: Є. О. Харитонов, О. І. Харитонова, Н. Ю. Голубєва та ін. Київ : Норма права, 2020. 348 с.; Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія / О. І. Виговський, Н. Ю. Голубєва, С. Д. Гринько та ін.; за ред. проф. Довгерта А. С. і проф. Харитонова Є. О. Одеса, Гельветика, 2020. 674 с.; Рекодифікація цивільного законодавства України: виклики часу: монографія. За заг.ред. Н. С. Кузнєцової. Одеса, Гельветика, 2021. 690 с.

укладенні, тлумаченні, виконанні, визнанні недійсними та вирішенні проблем конвалідації договорів.[1]

У контексті викладених положень згадаємо, що в українській цивілістиці у процесі підготовки проєкту наразі чинного Цивільного кодексу та після його прийняття, категорії «свобода договору» приділялася значна увага.

Не перелічуючи тут усіх наукових публікацій, де свобода договору згадувалася або в контексті розгляду категорії договору в цілому, або при характеристиці принципів зобов'язального / договірного права, або при викладі загальних положень щодо засад цивільного законодавства, згадаємо тут лише ті дисертаційні та монографічні дослідження, що були спеціально присвячені свободі договору або її обмеженню.

Передусім, тут варто згадати дисертаційні дослідження А. В. Луць,[2] А. П. Бєляєвої,[3] В. О. Горєва[4] та Т. Я. Схаб-Бучинської.[5]

Однак, хоча у згаданих наукових працях ретельно досліджувалися важливі теоретичні та практичні аспекти обмеження свободи договору, вони були орієнтовані на аналіз та вирішення проблем звичайного «невоєнного» юридичного побуту. Навіть, у дисертації Т. Я. Схаб-Бучинської, де категорія «свобода договору» розглядалася у широкому та вузькому значенні та досліджувалося обмеження договірної свободи у механізмі правового регулювання, а також йшлося про допустимість і доцільність обмеження договірної свободи «з метою охорони … суспільних інтересів», «з метою охорони та захисту інтересів держави»[6] тощо, особливості і регуляторні можливості такого обмеження у контексті проблем цивільно-правового регулювання під час війни не аналізувалися.

---

[1] Харитонов Є. О., Білошкурський М. М. Проблемні питання конвалідації недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні». *Часопис цивілістики.* 2024. № 53. С. 5-13.

[2] Луць А. В. Свобода договору в цивільному праві України. Дис. …канд. юрид. наук зі спец. 12.00.03. К. 2001. 166 с.

[3] Бєляєва А. П. Принцип свободи договору в правовому регулюванні зовнішньоекономічного контракту. Дис. …канд. юрид. наук зі спец. 12.00.03. Харків. 2005. 194 с.

[4] Горєв В. О. Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2007. 203 с.

[5] Схаб-Бучинська Т. Я. Обмеження договірної свободи в цивільному праві України. Дис. …канд. юрид. наук зі спец. 12.00.03. Івано-Франківськ. 2016. 194 с

[6] Схаб-Бучинська Т. Я. Обмеження договірної свободи в цивільному праві України. Автореф. дис. …канд. юрид. наук зі спец. 12.00.03. Івано-Франківськ. 2016. С. 6, 7, 12, 13.

(Утім, Т. Я. Схаб-Бучинській докоряти цим було б некоректно, оскільки на момент дисертаційного дослідження певна політична оцінка ситуації українською владою ще не склалася. Однак показовим є те, що обмеження свободи договору в умовах війни навіть у дисертації, захищеній 2023 році, згадується у контексті тези, що «Україна зазнала масштабних руйнувань інфраструктури, економічних втрат, а також втрат демографічних …, сотні тисяч українців, у тому числі дітей загинули від воєнних дій та ракетного тероризму з боку рф» та наступного висновку, що «за таких обставин необхідна якісна трансформація законодавства, щоб створила умови для прискорення відбудови України, залучення інвестицій, міжнародної фінансової допомоги, кредитних коштів. В основі такої трансформації має бути оновлення приватного права на євроціннісних засадах, а окрім того повинен гарантуватися принцип свободи договору, обмеження якого повинні бути співмірними, обґрунтованими та пропорційними. Сучасній приватноправовій доктрині бракує комплексного дослідження із врахуванням європейських підходів категорії «свобода договору» та її обмеження, щоб могли стати основою європеїзації приватного права в умовах рекодифікації Цивільного кодексу та необхідної трансформації правового регулювання із врахуванням потреби повоєнної відбудови України»[1]. Тобто, більше йдеться про «гарантування принципу свободи договору» після війни, ніж про значення і роль його під час війни, яка невідомо ще скільки триватиме).

В умовах гібридної російсько-української війни, яка триває щонайменше з 2014 року, а фактично – довше, використання обмеження свободи договору спочатку було не надто активним і спочатку частіше було пов'язане з окремими економічними санкціями, що накладалися у зв'язку із збройною агресією російської федерації, ніж з системним використанням можливостей методу правового регулювання (заходів цивільно-правового впливу).

Після повномасштабного вторгнення законодавча діяльність держави у цьому напрямку активізувалася, істотно зросла кількість досліджень правознавців, а перші публікації з цієї проблематики

[1] Расько Ю. О. Обмеження свободи договору у цивільному праві України. Дис. на здобуття ступеня доктора філософії. Харків – 2023. С.

з'явилися практично через місяць після початку вторгнення.[1] Незабаром їх кількість почала стрімко зростати, доповнюючись новими дослідженням різних аспектів свободи договору та її обмеження в умовах війни.

Принагідно варто відзначити цікаві спроби узагальнити чинники, які наразі впливають на свободу договору, зараховуючи до таких запровадження воєнного стану і діджиталізацію, а відтак дослідити значення свободи договору для правового регулювання в умовах воєнного стану. На думку В. Д. Примака, будь-які втілення свободи договору і сам зміст відповідного принципу цивільно-правового регулювання охоплюють як позитивну, так і негативну складові. При цьому перша передбачає зустрічну (взаємопов'язану) реалізацію цивільної правосуб'єктності (передусім у частині правочиноздатності) принаймні двох суб'єктів права щодо вчинення конкретного правочину та надання визначеності його змісту. Саме тут в умовах воєнного часу встановлюються нові обмеження – як за суб'єктним складом (наприклад, ураховуючи набуття потенційною стороною договору статусу пов'язаної з державою-агресором особи), так і за умовами договору (при запровадженні регульованих цін, обмеженні обороту так званих об'єктів подвійного – і цивільного, і воєнного – призначення тощо), з приводу пріоритетності чи безальтернативності електронної або іншої форми здійснення узгодженого волевиявлення сторін. [2]

Враховуючи згадані регулятивні можливості договору під час війни, розгляне далі пов'язані з цим, практично важливі питання, що потребують уточнення .

Передусім, це питання про сутність принципу свободи договору та його значення для використання договору, як приватно-правового елементу цивільно-правового методу.

---

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Засади договірного регулювання в умовах війни. *Договір як універсальна форма правового регулювання*: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної онлайн-конференції присвяченої до 30- річчя Навчально-наукового юридичного інституту (м. Івано-Франківськ, 25 березня 2022 р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2022.С. 11-14; Андрущак Н. О. Договірне право під час війни. *Приватне право в умовах війни* : матеріали Всеукр. наук. конф. (Одеса, 15 листопада 2022 р.). За заг. ред.: Є. Харитонова, І. Давидової. Одеса : Фенікс, 2022. С. 168-172. URI: https://hdl.handle.net/11300/25154

[2] Примак В. Д. Принцип свободи договору в умовах воєнного стану й діджиталізації. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 226. DOI https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/52

Почнемо з нормативного підґрунтя виокремлення принципу свободи договору в українській цивілістиці. Ним є те, що поміж засад цивільного законодавства України (ст. 3 ЦК) вказана свобода договору, а у ст. 627 ЦК України закріплено, що «сторони вільні в укладенні договору відповідно до положень Цивільного кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності і справедливості». Гарантується свобода договору наданням суб'єктам договірних відносин можливості укласти договір як передбачений законом, так і такий, який в законі і інших правових актах не згадується. Згідно з правилами ст. 6 ЦК України, «сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає основним засадам цивільного законодавства». Стаття 651 ЦК України серед підстав для зміни або припинення договору розглядає згоду сторін, якщо інше не встановлене договором або законом.

Відтак у цивілістичних дослідженнях значна увага приділяється пошуку відповіді на питання, якою є сутність поняття «свобода договору»: віднесення його до принципів приватного права в цілому чи до інституту договору в приватному /цивільному праві, до засад цивільного законодавства, до класифікаційних елементів методу правового регулювання цивільних відносин, чи до якогось іншого виду юридичних категорій.

Відповідь на ці питання і ми маємо знайти у процесі розгляду проблем, яких торкаємося у цієї частини дослідження.

Тут найбільш популярною можна вважати позицію, згідно якій свобода договору є принципом договірного права. Першим в українському правознавстві ще до прийняття чинного ЦК України у ґрунтовному монографічному дослідженні категорії договору в приватному праві О. О. Мережко на матеріалах правових систем розвинутих країн запропонував своє бачення принципів договірного права. При цьому до таких принципів він відніс: свободу договору, справедливість, добросовісність, розумність, обов'язковість виконання договору, довіру, незловживання правом, співробітництво, рівноправність сторін.[1] Зауважимо, що свобода договору не лише включена в перелік принципів договірного права, але й поставлена серед них на перше місце. Н. С. Кузнєцова у першому в українській цивілістиці

[1] Мережко А. А. Договор в частном праве. К. Юстиниан, 2003, С. 52-93.

дослідженні принципів зобов'язального права віднесла свободу договору до принципів, які мають першочергове значення для зобов'язального права.[1]

У згаданих значеннях свобода договору розглядалася українськими дослідниками і пізніше,[2] але іноді при цьому наголошувалось також, що свобода договору належить також до засад цивільного законодавства. [3] С. О. Погрібний, розглядаючи принцип свободи договору в контексті дослідження механізму та принципів регулювання договірних відносин, констатує, що п. 3 частини 3 ЦК України свобода договору була визначена однією з основних засад цивільного законодавства, і у підсумку робить принципово важливий висновок: «такий статус даного принципу означає, що він має бути втілений не лише в усіх інших положеннях самого ЦК України, а й у приписах інших актів законодавства України, які відповідно до статті 4 ЦК є актами цивільного законодавства і спрямовані на регулювання цивільних відносин. Більш того, ця загальна засада, будучи, як і інші, принципом правового регулювання, цивільних відносин загалом, знаходить свій прояв не тільки при державному регулюванні таких відносин, а й при їх саморегулюванні безпосередньо самими учасниками таких відносин. … при саморегулюванні цей принцип проявляється не менш актуально і виразно, ніж при зовнішньому державному регулюванні договірних відносин».[4] (зазначимо, що тут він звужує до «договірних відносин», але далі знову розширює сферу дії цього принципу, зазначаючи, що «принцип свободи договору став у чинному цивільному законодавстві України не тільки однією з його основних засад, а й генеральним напрямком розвитку цивільно-правового регулювання суспільних відносин в Україні.»[5]

---

[1] Кузнєцова Н. С. Принципи сучасного зобов'язального права України. *Українське право.* 2003. № 4, С.9-15.

[2] Бервено С. М. Проблеми договірного права України: монографія. К.: Юрінком України, 2006. С.118-141; Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. За ред. О. В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2008. С.136-155.

[3] Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. За ред. О. В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2008. С.136.

[4] Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : монографія. К.: Правова єдність, 2009. С.113.

[5] Погрібний С. О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України… С. 115.

У контексті з'ясування сутності та значення принципу свободи договору з принципами приватного /цивільного права та цивільного законодавства доцільно з'ясувати взаємозв'язок принципів свободи договору, диспозитивності та вільного розсуду сторін.

Зокрема, А. Л. Святошнюк пропонує розглядати принцип диспозитивності окремо від принципу свободи договору, керуючись тими міркуваннями, що можливість вільного вибору контрагента, вільного визначення умов договору вказує на принцип диспозитивності договору. На такому методологічному підґрунті вона досліджує кореляцію принципу свободи договору з автономією волі сторін та свободи розсуду учасників відносин, підтримуючи при цьому думку, що автономія волі і свобода розсуду є у кожної сторони, але принцип свободи договору зобов'язує враховувати інтереси і вигоди не лише власні, але й контрагента, і не погоджуючись з думкою науковців, які вважають, що свобода розсуду поглинає принцип свободи договору.[1]

Проти такої позиції заперечує В. О. Савченко, котрий вважає, що можливість вільного вибору контрагента та вільного визначення умов договору випливає з принципу свободи договору, який є спеціально-правовим вираженням принципу диспозитивності. На його думку, ці принципи «дуже близькі за своїм змістом, але не є однаковими. Принцип свободи договору стосується лише сфери договірних відносин…, а принцип диспозитивності є загальним цивільно-правовим принципом та обумовлює зміст частини 1 ст. 12 ЦК України (особа здійснює свої цивільні права вільно, на власний розсуд), частини 3 ст. 6 ЦК України (сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд), частини 2 ст. 14 ЦК України (особа не може бути примушена до дій, вчинення яких не є обов'язковим для неї) та інші». Посилаючись на тнзу, що цей принцип «розкриває застосування у праві «власного розсуду» суб'єкта цивільних правовідносин, під яким розуміють вільно і самостійно здійснювану вольову діяльність суб'єкта у прийнятті рішень правового характеру, можливість визначати цілі власної правової поведінки та обирати правові засоби досягнення мети, внаслідок чого при формуванні правового рішення суб'єкт застосовує власну волю, вироблену незалежно від будь-якого

[1] Святошнюк А. Принципи договірного права України: поняття, зміст та система. *Журнал східноєвропейського права.* 2019. № 59. С. 76-78.

стороннього впливу, як з боку публічних суб'єктів, так і приватних осіб,[1] В. О. Савченко характеризує аргументацію А. Л. Святошнюк як «недостатньо коректну», оскільки «термін «поглинання» принципу свободи договору в даному випадку не відповідає характеру цієї конструкції, адже «поглинання» передбачає вбирання в себе. Більш доречно, – наголошує він, – говорити про кореляцію та ієрархічність свободи волі та принципу свободи договору. Цей принцип передбачає узгодження волі сторін як прояву диспозитивності та рівності. Тобто, свобода волі дозволяє сторонам визначати умови договору, а свобода договору дозволяє їх встановлювати та застосовувати. Принцип свободи договору – це практичне уособлення свободи волі».[2]

Також піддається критиці пропозиція А. Л. Святошнюк доповнити гл. 52 ЦК України ст. 626 (1), де були б закріплені у якості принципів договірного права принцип свободи договору, принцип диспозитивності сторін договору та принцип автономії волі сторін договору[3], зауважуючи, що «така пропозиція виглядає спірною, оскільки зазначені принципи виходять один з одного і мають однакові базові засади». На думку В. О. Савченка, «принцип свободи договору є проявом принципу диспозитивності і ґрунтується на автономії волі сторін».[4]

Підбиваючи підсумки викладеному вище, можна зробити висновок, що більш обґрунтованим виглядає розгляд принципу свободи договору, як «дворівневої категорії»: по-перше, як загального для цивільного права принципу, що є практичним вираженням базового принципу автономії волі сторін і слугує підґрунтям для реалізації диспозитивних норм цивільного законодавства, дієвості уповноважуючого елементу цивільно-правового методу; по-друге, – як спеціального принципу договірного права (регулювання договірних відносин).

Спираючись на отримані результати, розглянемо далі можливість і межі обмеження свободи договору.

---

[1] Чубоха Н. Ф. Принцип диспозитивності у цивільному праві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* Серія «Право». 2013. Т. 1 Ч. 2, № 21. С.301.

[2] Савченко В. О. Свобода волі в цивільному праві : монографія. Вінниця, Україна : ТОВ «УКРЛОГОС Груп», 2024. С. 273.

[3] Святошнюк А. Принципи договірного права України: поняття, зміст та система. *Журнал східноєвропейського права.* 2019. № 59. С. 78.

[4] Савченко В. О. Свобода волі в цивільному праві : монографія. Вінниця, Україна : ТОВ «УКРЛОГОС Груп», 2024. С. 273.

Більшість науковців заперечували можливість такого обмеження (хоча слід зауважити, що ця позиція сформувалася, головним чином, у «довоєнний» період) .

Так, Н. Ю. Голубєва наголошувала, що будь-яка норма цивільного права «не може … порушувати свободу договору, надавши органам державної влади право контролю за цією стороною діяльності фізичних і юридичних осіб. Інакше норма є або законотворчою помилкою, або нормою адміністративного права, або іншої галузі публічного права, метод правового регулювання яких характеризується нерівністю учасників правовідносин і наявністю державного контролю».[1]

С. М. Бервено і О. В. Дзера звертали увагу на те, що «у тій самій ст. 6 ЦК України не лише проголошується свобода договору, а й визначаються обмеження дії принципу свободи договору. По-перше, в ній сторонам дозволяється лише укласти договір, не передбачений актами цивільного законодавства, але який відповідає загальним засадам цивільного законодавства; по-друге, сторони можуть врегулювати у передбаченому актами цивільного законодавства договорі не врегульовані ними свої відносини; по-третє, сторони в договорі можуть відступати від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд, за винятками, зазначеними в цих актах або якщо обов'язковість застосування останніх випливає з їх змісту, або із суті відносин між ними».[2]

Разом із тим, при цьому вони робили застереження, що законодавство України щодо переддоговірної стадії може містити винятки у разі «коли ці обмеження є обґрунтованими юридично, економічно та соціально».[3]

Істотні аргументи на користь можливості обмеження свободи договору зібрав О. О. Мережко, який проаналізував у процесі дослідження категорії договору у приватному праві відповідні юридичні рішення в європейських країнах. На підставі виконаного аналізу він дійшов висновку, що обмеження свободи договору може відбуватися або з боку закону, або з боку публічного порядку, доброї моральності, добросовісності та міркувань соціальної справедливості.

[1] Голубєва Н. Ю. Принципи цивільного права як методологічна основа цивільного права України. *Актуальні проблеми держави і права.* 2007. Вип. 33. С. 21.

[2] Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. За ред. О. В. Дзери. К. : Юрінком Інтер, 2008. С. 136.

[3] Договірне право України. Загальна частина : навч. посіб. … 2008. С. 143.

Якщо від початку публічний порядок був спрямований на охорону індивідуальної свободи, суверенітету держави, зміцнення сім'ї, забезпечення загальних правил моралі, то з часом оновлена концепція публічного порядку, яка стала однією з базових концепція міжнародного приватного права, розглядається як така, що підпорядкована цілям: 1) захисту національних інтересів держави, зовнішньої політики, військової безпеки, захисту довкілля тощо; 2) вирішення соціальних завдань; 3) забезпечення засадничих вимог справедливості у захисті прав людини тощо.[1]

Як наголошує В. О. Савченко, принцип свободи договору ґрунтується на свободі волі, котра слугує базисом для свободи договору як принципу цивільного праву і основою всіх принципів договірного права. «Відмінність полягає в тому, що свобода договору як один із принципів договірного права дає практичну можливість визначити зміст договору. Водночас свобода договору як принцип цивільного права знову виступає вектором всіх договірних відносин, закладаючи їх філософію та логіку. …. Фактично цей принцип створює безмежне поле для договірних відносин, надаючи сторонам право за власною свободою волі застосовувати поіменовані договори та створювати власні конструкції. На практиці це призводить до виникнення гібридних договорів про надання послуг, виконання робіт та інших. Такий підхід абсолютно виправданий, адже цивільні відносини розвиваються швидше, ніж їх законодавче врегулювання. … Свобода волі в якості базису принципу свободи договору виступає механізмом, завдяки якому сторони вступають у договірні відносини та створюють нові права та обов'язки одна щодо одної. Водночас, свобода волі в цьому принципі виступає обов'язковим критерієм для визнання правомірності договору. Адже створення таких відносин з порушенням свободи волі, під впливом омани, примусу тощо є підставою для визнання правочину недійсним. Існують випадки умовного примусу, коли сторона вступає у відносини в умовах обмеження принципу свободи договору.[2]

Отже, саме свобода договору є одним з найяскравіших виявів свободи волі й розглядається як закладене у цивільній правоздатності

[1] Мережко А. А. Договор в частном праве. К. Юстиниан. 2003, С. 87-93.

[2] Савченко В. О. Свобода волі в цивільному праві : монографія. Вінниця, Україна : ТОВ «УКРЛОГОС Груп», 2024. С. 72-73.

абстрактне право на вибір допустимих (правомірних) форм власної поведінки щодо укладення договору як найпоширенішого правочину та визначення юридичних наслідків його вчинення.

Разом із тим, в умовах війни та воєнного стану принцип свободи договору піддається обмеженням, зумовлених необхідністю врахування пріоритетності за таких обставин публічних інтересів над приватними, тобто переважання «суспільної» (публічної) волі над волею індивідуальною (приватною).

За відсутності воєнного стану та спеціальних законодавчих приписів відповідні обмеження можуть випливати з інтерпретації суб'єктами правозастосування вимог публічного порядку (передусім норм законодавства про національну безпеку) як такого, обов'язковості додержання інтересів держави і суспільства, його моральних засад. Натомість в умовах воєнного стану обмеження свободи договору можуть поставати як похідні від запроваджених публічно-правовими актами обмежень конституційних прав і свобод, а також запроваджуватися спеціальними актами законодавства щодо окремих різновидів договірних зобов'язань.[1]

Що стосується засад договірного регулювання в умовах війни, то найважливішою з новел, які можуть бути тут зроблені, на нашу думку, має бути прагматична інтерпретація принципу свободи договору, котрий є однією із засад цивільного законодавства.

В ідеальних умовах його існування цей принцип тлумачиться як одна з визначальних ознак приватного права, що підкреслює пріоритет волі та вільного розсуду приватної особи. Будучи вираженою у цивільно-правовому договорі, така воля є джерелом права, підставою виникнення цивільно-правової норми.

Це є важливою умовою нормотворчості в екстремальних умовах, коли органи державної влади з тих чи інших причин не в змозі своєчасно і адекватно реагувати на необхідність врегулювання цивільних відносин. Прогалини, що виникають у такому разі, можуть успішно долатися за допомогою укладення цивільно-правових договорів, не передбачених актами цивільного законодавства.

---

[1] Примак В. Д. Принцип свободи договору в умовах воєнного стану й діджиталізації. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2022. № 5. С. 225. DOI https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/52

Водночас, під час війни (а надто, воєнного стану) принцип свободи договору може мати негативні прояви: не відповідати нормам моралі, сприяти ігноруванню інтересів спільноти тощо.

У зв'язку з цим доцільно було б внести зміни у пункт 3 частини першої ст. 3 ЦК «Загальні засади», виклавши його у наступній редакції: «у період воєнного стану принцип свободи договору реалізується, якщо це не суперечить інтересам суспільства і не загрожує обороноздатності держави».

Таке рішення, очевидно, наблизить регулювання у цій сфері до публічно-правового типу впорядкування цивільних відносин і створить певні ризики.

Враховуючи важливість цього питання, зазначимо доцільність його детального розгляду. А тут ми обмежимося згадкою про тезу, що для виникнення та процвітання свободи і держава, і суспільство мусять бути сильними. Сильна держава потрібна для того, щоб стримувати насильство, виконувати закони, надавати суспільні послуги необхідні для життя, у якому люди при владі роблять і впроваджують свій вибір. Сильне мобілізоване суспільство потрібне для контролю і стримування цілої держави. … Між страхом і гнітом деспотичної держави, з одного боку, та насильством і беззаконням, що породжені бездержав'ям, з другого, пролягає вузенький коридор до свободи. У ньому держава і суспільство врівноважують одне одного…. У цьому коридорі держава і суспільство не тільки борються, а й співпрацюють. Ця співпраця надає державі ширші можливості забезпечувати суспільство тим, чого воно потребує, і сприяє кращій його мобілізації для контролю за цими можливостями.[1]

Як на наш погляд, це стосується і засади свободи договору, і можливого зростання імперативної складової цивільно-правового методу юридичного регулювання під час війни.

Зате як противагу зростанню публічно-правової складової цивільно-правового методу під час війни можна розглядати посилення приватно-правових елементів у регулюванні цивільних відносин шляхом розширення і активізації використання самозахисту.

[1] Аджемоглу Дарон, Робінсон Джеймс. Вузький коридор. Держави, суспільства і доля свободи /пер.з англ. Геннадій Шпак. К.: Наш формат, 2020. С.13.

4. Договір і самозахист в умовах війни

Нормативною основою самозахисту є, передусім, Конституція України у частині 5 ст. 55 якої встановлено, що особа має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи, а також стаття 19 ЦК України, котра містить основні положення стосовно підстав, умов і порядку здійснення права на самозахист.

Відповідно до положень ст. 19 ЦК України особа має право на самозахист свого цивільного права та права іншої особи від порушень і протиправних посягань. При цьому самозахистом вважається застосування особою засобів протидії, які не заборонені законом та не суперечать моральним засадам суспільства. У зв'язку з цим тут одразу варто зауважити, що оскільки йдеться про захист цивільних прав в умовах військової агресії, слід враховувати не заборони окупаційної влади та «моральні засади суспільства», що насаджуються нею, а норми українського законодавства та моральності, які стосуються відповідних відносин. До того ж враховуємо, що категорія «моральні засади суспільства» за своєю сутністю є оціночною і не має чіткої правової характеристики. Визначення змісту цього поняття залежить від низки політичних, соціальних, індивідуальних, особистих тощо чинників і у кінцевому підсумку проводиться судом (який створюється і діє відповідно до законодавства України).

Із врахуванням цього зауваження мають розглядатися і вимоги частини 2 ст. 19 ЦК України стосовно того, що способи самозахисту мають відповідати змістові порушеного права, характерові дій, якими воно порушене, а також наслідкам, що спричинені цим порушенням.

Зауважимо, що у тексті ст. 19 ЦК України категорія «договір» згадується лише один раз: у абзаці другому частини 2 ст. 19 ЦК України передбачається, що «способи самозахисту можуть обиратися самою особою або встановлюватися договором або актами цивільного законодавства».

Розглянемо можливості, межі та перспективи договірного вирішення питання про способи самозахисту.

Найбільш проблемним тут є питання про характер дій, котрі сторони договору можуть згадувати як такі, що можуть вчинятися ними для самозахисту: чи мають це бути дії, так званого «фактичного ха-

рактеру» («самозахисні» властивості котрих сумнівів не викликають), чи ними можуть також бути дії юридичного характеру (котрі значною мірою пов'язані з юрисдикційною діяльністю і юрисдикційним захистом) ? (Принагідно варто зауважити, що тут слід вести мову саме про «юридичний» або «фактичний» характер дій», оскільки вирази «юридичні дії», «фактичні дії» у такому контексті є некоректними. Адже кожна дія, що тягне виникнення, зміну (трансформацію), припинення цивільних прав та обов'язків, є «юридичною», хоча той, хто її вчинив, може мати чи не мати мету створити певні юридичні наслідки. Інша річ, що правомірні юридичні дії можуть поділятися на юридичні акти та юридичні вчинки. Але при цьому останні теж можуть бути підставами виникнення, трансформації, припинення правовідносин, тобто юридичними фактами.[1]).

Не зупиняючись тут на усіх аспектах дискусії, яка точиться з цього приводу,[2] зазначимо лише, що з прагматичних міркувань доцільним видається «широке» тлумачення способів самозахисту (хоча, можливо, тоді замість позначення «самозахист» більш виправданим було б вживати й «ширший за обсягом» термін «самодопомога», котрий існує у цивілістичній доктрині і використовується, до прикладу, у ст. 1277 ЦК Португалії).[3]

З позицій такого поширювального тлумачення самозахист цивільних прав у договірних зобов'язаннях можна схарактеризувати як різновид неюрисдикційної форми захисту, що полягає у самостійному та односторонньому вчиненні учасником договірного правовідношення не заборонених законом дій фактичного та/або юридичного характеру, спрямованих на протидію протиправному посяганню на власні суб'єктивні права, опосередковані цивільно-правовим договором, або на права інших учасників договірного правовідношення. [4]

Однак, не заперечуючи можливість такого розуміння самозахисту цивільних прав у договірних зобов'язаннях, зауважимо необхідність

---

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Регулятивні правовідносини: приватноправовий та публічно-правовий виміри: монографія. Одеса, 2018. С. 125-128.

[2] Кот О. О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. К., 2017. С. 248-257.

[3] Антонюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: монографія. Донецьк: Донецький юридичний інститут ЛДУВС, 2006. С. 25-27.

[4] Мартинюк Ю. В. Способи самозахисту цивільних прав у договірних зобов'язаннях. *Нове українське право.* 2022. Вип. 1. С. 213.

розрізнення цього виразу від формулювання положень абзацу другого частини 2 ст. 19 ЦК України – «способи самозахисту можуть обиратися самою особою або встановлюватися договором або актами цивільного законодавства».

Як на наш погляд, формулювання закону припускає обрання способів самозахисту як у договірних зобов'язаннях, де вони є однією з умов договору, що є підставою виникнення цих зобов'язань, так і у зобов'язаннях недоговірних – при укладенні спеціального договору, яким передбачають способи захисту і самозахисту цивільних прав учасників відповідних відносин. У другому випадку, очевидно, маємо справу з особливим типом договору – договором про захист (самозахист). Специфіка його полягає в тому, що він стосується питань і цивільного матеріального, і цивільного процесуального права. До такого типу договорів може бути віднесеним зокрема договір про правову допомогу. Як здається, немає принципових перешкод для укладення учасниками цивільних регулятивних правовідносин окремого (спеціального) договору про можливість обрання певних способи самозахисту та їхнього застосування.

Таким чином, у цьому разі йдеться про договір як джерело/ форму права, за допомогою якої визначаються застосовні у певних випадках способи самозахисту.

За допомогою такого договору можуть визначатися способи самозахисту не лише у сферах, які дослідники права на самозахист зазвичай виокремлюють у своїх розвідках (сфери немайнових прав та інтересів, речових прав, у зобов'язальних правовідносинах),[1] але й щодо прав інтелектуальної власності, спадкових, сімейних тощо правовідносин.

Повертаючись до викликів війни, зазначимо, що у таких випадках договори про захист та самозахист можуть мати особливе значення у зв'язку з неможливістю або обмеженими можливостями юрисдикційного захисту, певною мірою заповнюючи тут «прогалини», що утворилися у драматичних ситуаціях.

Звісно, ці питання потребує додаткового поглибленого дослідження, зокрема узагальнення і вивчення зарубіжного досвіду, практики

[1] Антонюк О. І. Право учасників цивільних правовідносин на самозахист: монографія. Донецьк: Донецький юридичний інститут ЛДУВС, 2006. С. 144-214.

тощо. Але, судячи з усього, матеріалів і часу, поки буде існувати потреба у таких дослідженнях, ще буде більш, ніж досить[1].

Висновки

Метод цивільно-правового регулювання – це складна система (сукупність) юридичних засобів впливу на учасників цивільних відносин, що характеризується, передусім, визнанням юридичною рівністю сторін та забезпеченням диспозитивності поведінки останніх, але припускає у випадках, встановлених законом, можливість застосування імперативних приписів щодо поведінки учасників цивільних відносин.

Наявність у цивільно-правовому методі правового регулювання як диспозитивного елементу, так само як елементу імперативного (дихотомії цивільно-правового методу), дає змогу використовувати його в умовах гібридної війни для симетричних та «асиметричних» відповідей на гібридні загрози (Виклики Часу).

Із врахуванням тієї обставини, що формування та прийняття актів цивільного законодавства в умовах надзвичайних ситуацій, зокрема, війни значною мірою втрачає своє «приватноправове забарвлення», вважаємо, що відповідний елемент механізму цивільно-правового регулювання слід розглядати як сукупність винятків із загального правила.

Ключові слова: приватне право, цивільне право, метод регулювання, метод цивільно-правового регулювання, диспозитивність, імперативність, дихотомія цивільно-правового методу, договір, свобода договору, самозахист.

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Договір і самозахист: проблеми співвідношення. *Договір як універсальна форма правового регулювання*: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті академіка Національної академії правових наук України, заслуженого діяча науки і техніки України, доктора юридичних наук, професора Володимира Васильовича Луця (1933-2021) (м. Івано-Франківськ, 5 квітня 2024 р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2024. С. 9-12.

Розділ 4

ПРОБЛЕМИ СПЕЦІАЛЬНИХ МЕТОДІВ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В УМОВАХ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29645

Богдан Фасій
кандидат юридичних наук, доцент

В умовах гібридної війни одним із чинників, що забезпечують у демократичному суспільстві захист прав та інтересів людини, нормальне функціонування державних та громадських інституцій, ефективність засобів, спрямованих на протистояння агресії та перемогу, є належне правове регулювання відповідних суспільних відносин.

Важливою складовою такого регулювання є правові засоби – багатогранне правове явище, яке розглядають «у юридичному (як сукупність правового інструментарію та формалізований результат діяльності суб'єктів) та соціальному (закріплюють цінності права, відображають певні інтереси та сприяють досягненню відповідного результату) аспектах»[1].

Важливе значення тут має категорія «методи правового регулювання» – прийомів юридичного впливу, що характеризують використання у певній сфері суспільних відносин певного комплексу юридичних засобів, від чого, зокрема, залежить розрізнення поміж них імперативних та диспозитивних правових засобів,[2] властивих адміністративному та цивільному праву.

Розглядаючи застосування методу цивільно-правового регулювання в умовах війни, як соціального феномену, що має сутнісні особливості, ми виходимо з доцільності розрізнення загальних та спеці-

[1] Заяць Н. Сутнісна характеристика правових засобів у механізмі правового регулювання. *Підприємництво, господарство і право.* 2016. 12 . С. 202-20

[2] Павлюков І. І. Правові засоби: поняття, види, функції та взаємодія в процесі регулювання суспільних відносин. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету.* Серія ПРАВО. Том 1 № 75 (2023). С. 41-46.

альних (специфічних) методів правового регулювання, які застосовуються в особливих випадках.[1] З таких позицій далі розглянемо такі специфічні методи цивільно-правового регулювання як обмеження вільного розсуду суб'єктів цивільних відносин, субсидіарне застосування цивільного законодавства, впорядкування медичних відносин

1. Обмеження вільного розсуду учасників відносин

Однією з характерних особливостей правопорядку під час війни є зростання елементу «публічності» у цивільно-правовому регулюванні .

При цьому,, як свідчить практика, зростання публічно-правового впливу відбувається, головним чином, стосовно можливості вільного розсуду та вільного волевиявлення учасників цивільних відносин, які мусять враховувати реалії війни (гібридної війни).

У приватному праві використовується термін «розсуд», хоча найчастіше йдеться про «власний розсуд». Приватне право є суверенною територією свободи на основі права, оскільки саме в області приватного права свобода окремої, автономної особи розкривається в чистому вигляді і істинному значенні. Свобода в сфері приватного права – це повна і суверенна самостійність окремої особи, виражена в її автономному і захищеному статус суб'єкта права і у володінні її захищеними суб'єктивними правами. Разом із цим, самостійність особи у приватному праві, межі її свободи, свободи її волі обмежені свободою інших осіб.

Розсуд в приватному прав характеризується наступними рисами:

1) він ґрунтується на визнанні пріоритету інтересів приватної особи;

2) увага акцентується на економічній свободі, вільному самовираженні та рівності товаровиробників, захисті власників від свавілля держави;

3) забезпечується ініціативність суб'єктів при встановленні цивільних відносин та їх вільне волевиявлення при реалізації їхніх прав;

[1] Кельман М., Кельман Р. (2024) Правові обмеження – специфічний метод правового регулювання. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: «Юридичні науки».* Том 11, № 1(41), С. 112-121.

4) активно використовується договірна форма правового регулювання;

5) переважають диспозитивні норми, спрямовані на забезпечення реалізації вільного розсуду сторін при виборі правил поведінки.

Реалізація розсуду у приватному праві забезпечується застосуванням правової норми, що полягає у вільному виборі фізичною особою поведінки шляхом оцінки, заснованої на його внутрішньому переконанні у відповідності зі своєю правосвідомістю виходячи з принципів права, норм моралі та обставин правозастосовної ситуації.

Розсуд складається з інтелектуального й вольового елементів. Це розумова діяльність фізичної особи, що супроводжується оцінкою й порівнянням, тому розсуд не виникає, а формується.

Разом із тим, реалізація вільного розсуду учасників цивільних відносин є проблемою складною і дискусійною, особливо, коли розсуд формується і реалізується за надзвичайних обставин, зокрема, в умовах гібридної війни, воєнного стану тощо.

Слід зауважити, що проблема реалізація вільного розсуду суб'єктів цивільного права пов'язана з супутньою проблемою свободи волі, яка несе різне навантаження у різних правопорядках.

Так, історичний досвід регулювання договірних відносин у несоціальних державах свідчить про соціальну нестабільність і постійну боротьбу знедолених проти панівних кривдників. Доктрина і практика піднесеної в абсолют свободи волі, свободи договору, що ґрунтується на ній, обслуговують соціально несправедливе суспільство.

У державах перехідного від несоціального до соціального типу, зокрема в Україні, принцип свободи волі досить суперечливо розуміється і застосовується в юридичній практиці у його співвідношенні з принципами свободи договору (частина 3 ст. 3 ЦК України), справедливості, добросовісності та розумності (частина 6 ст. 3 ЦК України). У цьому випадку воля сторін договору часто нерівна за соціальним статусом (роботодавець і найманий працівник, малоосвічений і високоосвічений тощо), за дієздатністю (неповнолітні і повнолітні особи тощо). У тлумаченні свободи волі сторін договору як виключно вільного вибору суб'єктом будь-яких свідомих дій без врахування зовнішнього впливу справедливість, добросовісність і розумність договору регулюється диспозитивно і залежить від збігу обставин в кожному конкретному випадку. Тобто рівна сила волі сторін дого-

вору чи ні, якщо ні, то як скористається сильніша сторона договору свободою своєї волі: справедливо, добросовісно і розумно відносно до слабшої сторони договору або ні.

Інакше принцип свободи волі тлумачиться й реалізується в юридичній практиці сучасних соціальних держав Європейського Союзу, на вступ до якого орієнтується Україна[1]. Загальна тенденція правового регулювання суспільних відносин в ЄС полягає у поєднанні диспозитивних та імперативних методів, що тягне «стирання» різниці між адміністративним і цивільним, публічним і приватним правом. В особливій сфері зобов'язального права в ЄС 2001 року був прийнятий Закон про його реформування на основі доктрини еквівалентного (справедливого) договору. Ця доктрина й заснована на ній реформа передбачають заміну принципу «автономії приватної волі» в основі свободи договору на посилений захист «слабкої сторони», зокрема споживача, не обтяженого знаннями і досвідом професійного підприємця.[2]

Здійснюючи певні дії, особа прагне насамперед дотриматися власних інтересів. Однак правові норми, що вимагають добросовісності, фактично спонукають суб'єктів не вчиняти дій, що можуть призвести до настання несприятливих наслідків для інших осіб. Тобто особа повинна діяти таким чином, щоб можливі негативні наслідки для іншої особи були якомога меншими. Межею розумності є дія, що справедливо враховує інтереси обох сторін.[3] При недотриманні цієї межі виникає загроза зловживання розсудом, яка тягне у відповідь реакцію держави у вигляді застосування обмежувальних заходів.[4]

Як зазначалося, обмеження вільного розсуду учасників цивільних відносин в умовах війни, найчастіше відбувається у формі обмеження свободи договору.

---

[1] Процевський В. О., Горбань В. І. Принцип свободи волі в праві: що не так у доктринальних тлумаченнях і які від них загрози для юридичної практики. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «ПРАВО»*. 2020. Вип. 31. С. 21.

[2] Фасій Б. В. Межі розсуду учасників цивільних відносин в умовах воєнного стану. *Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану:* монографія. За ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт; упор.-укл. Ю. С. Маршук. Одеса : Фенікс, 2023. 336 с.

[3] Кубинець В. В. Розсуд у цивільному праві. *Актуальні проблеми держави і права.* 2008. №. 42. С. 207-211.

[4] Рогач О. Я. Зловживання правом як результат розсуду в праві. *Форум права.* 2010. № 4. С. 760–765. URL: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10rojrvp.pdf

Разом із тим, тільки сферою цивільних договорів посилення публічного елементу цивільно-правового регулювання не обмежується. «Публіцизація» тією чи іншою мірою торкається багатьох сфер суспільного життя, підприємницької діяльності та торгового обігу.

Досвіду минулого дозволяє зробити висновок, шо відступлення від принципу «свободи договору» набули помітного поширення, ще в період першої світової війни, а пізніше набули значення своєрідного «тригера» для набагато більш глибокого втручання публічної влади у сферу раніше вільних угод.

У деяких країнах, як наприклад у створеному у1922 році СРСР, поняття «свобода договору» взагалі втратило змістовне наповнення, що біло логічним наслідком відмови від ідеї приватного права, як такого. В низці інших держав, – у фашистській Італії, нацистській Німеччині, – розуміння сутності поняття «свобода договору» зазнало істотних змін і було спотворене в результаті його тлумачення під впливом ідей авторитарних урядів.

Вторгнення публічного впливу у сферу приватного права ще дужче посилилось і поглибилося в другу світову війну. Обмеження свободи власності і свободи договорів, обмеження «свободи промислового виробництва» і підприємницької діяльності взагалі, були наслідком запровадження системи так званого «військового регулювання господарства».

При певному розмаїтті методів військово-господарського регулювання в різних країнах основними серед них, як в першу, так і другу світові війни науковці називають: 1) нормування державою цін на різні товари; 2) встановлення позачерговості (пріоритету, за висловом англійського та американського законодавств) задоволення заявок підприємств на стратегічну сировину і транспортні засоби та укладання відповідних договорів; 3) примусове укладення договорів на збут певних видів продукції; 4) встановлення твердих норм постачання населення предметами продовольства та промисловими товарами широкого вжитку, що приймало форму так званої карткової системи; 5) встановлення системи дозволів на відкриття нових підприємств у певних галузях народного господарства, заборона розширювати існуючі підприємства, скорочувати число зайнятих в підприємствах робітників; 6) встановлення контролю держави над внутрішнім режимом підприємств, призупинення виробництва од-

них товарів і заміна їх іншими, встановлення розміру заробітної плати тощо; 7) примусове об'єднання підприємців часто зі включенням до складу відповідних об'єднань також представників держави та з покладанням на ці об'єднання адміністративних функцій; 8) регулювання ввезення та вивезення. Особливе місце займало військове регулювання іноземного імпорту та експорту, які здійснювалися в першу світову війну не інакше, як з дозволу уряду і під найжорсткішим урядовим контролем, зводить нанівець в даній області принцип свободи договору. У другу світову війну імпорт і експорт майже повністю перейшли в руки держави.[1]

Разом із тим, слід зауважити, що «мобілізаційна економіка» звужуючи межі вільного розсуду приватної особи, водночас внаслідок своєї нездатності повністю охопити усі сфери суспільного життя, шляхом «зарегулювання» (публіцизації) усі без винятку цивільні відносини (зокрема, внаслідок зниження активності, оперативності та якості діяльності законодавців), актуалізує питання субсидіарного застосування норм цивільного законодавства.

2. Субсидіарне застосування норм, як специфічний метод цивільно-правового регулювання під час війни

Під час війни тип регулювання цивільних відносин зазнає відчутних трансформацій, зумовлених запровадженням воєнного стану, необхідністю швидкого реагування на зміни ситуації у зв'язку з воєнними діями, окупацією та деокупацією територій тощо. Це природно тягне зростання тенденцій посилення публічного втручання у сферу приватно-правову, зростання кількості актів законодавства, які регулюють цивільні та суміжні відносини, цивільні.

Водночас, разом із такими потребами суспільства постають проблеми прискорення темпів і кількісних показників законотворчості з дотриманням при цьому засад буття демократичного суспільства

[1] Фасій Б. В. Межі розсуду учасників цивільних відносин в умовах воєнного стану. *Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану:* монографія. За ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт; упор.-укл. Ю. С. Маршук; НУ «Одеська юридична академія». Одеса : Фенікс, 2023. 336 с.

та без зниження при цьому якості законодавчих актів. (Тут варто зазначити існування у громадянському суспільстві справедливих, але певною мірою суперечливих вимог: очікування швидкого вирішення економічних, соціальних та ін. проблем шляхом активної законотворчості Верховної Ради, і водночас – критичні висловлювання щодо «шалених темпів видання законів»,[1] іноді з формуванням сутності претензій до недоліків правотворчості,[2] а іноді у вигляді загальних сумнівів у доцільності радикального прискорення темпів законотворення.[3]).

Зазначене тим більше загострює проблеми цивільно-правого регулювання суспільних відносин в умовах війни, що й метод регулювання майнових та немайнових відносин у надзвичайних ситуаціях може зазнавати трансформацій, виявляючи у залежності від ситуації та співвідношення у ній приватних, суспільних та публічних інтересів переважно свої «приватно-правові» чи «публічно-правові» властивості.

Відтак перед дослідниками цієї проблематики постає кілька груп питань, на які маємо шукати відповіді.

Одна з них стосується вивчення змін характеристики і особливостей застосування цивільно-правового методу регулювання в умовах війни, друга – встановлення можливостей юридичного захисту (хоча б тимчасового, але достатньо надійного) майнових і немайнових прав та інтересів учасників цивільних відносин без змін у цивільне законодавство (або – до того, як у цивільне законодавство будуть внесені необхідні зміни).

Отже виходимо з того, що в умовах війни значення субсидіарного застосування норм цивільного законодавства зростає, оскільки надзви-

---

[1] Разумков відповів на слова про «зелений ксерокс» у Раді. Дзвенислава Карплюк. 13 вересня, 2019. glavcom.ua. URL: https://glavcom.ua/news/razumkov-vidpoviv-na-slova-prozeleniy-kseroks-u-radi-625094.html

[2] Мамка Г. В чому причина низької якості законодавчих ініціатив. *Юридична газета Он-лайн.* 20.11.20 року. URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/v-chomu-prichina-nizkoyi-yakosti-zakonodavchih-iniciativ.html

[3] Нова рада – «шалений принтер» команди Зеленського. Сергій Руденко. Гостьовий коментар. DW/ 30.08.2019. 30 серпня 2019 р. URL: https://www.dw.com/uk/%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D0%B0%D1%80-%D0%BD%D0%BE%D0%B2%D0%B0-%D1%80%D0%B0%D0%B4%D0%B0-%D1%88%D0%B0%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D0%B8%D0%B9-%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BD%D1%82%D0%B5%D1%80-%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%B0%D0%BD%D0%B4%D0%B8-%D0%B7%D0%B5%D0%BB%D0%B5%D0%BD%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE/a-50227798

чайні умови утруднюють своєчасне системне удосконалення усіх галузей законодавства. Це зумовлює прагматичну доцільність оновлення передусім норм базових галузей з тим, щоб у разі необхідності використовувати їх субсидіарно, як універсальний потужний резерв юридичних рішень у різних сферах юридичного побуту, особливо в умовах війни.

Зазначимо, що в цивільному законодавстві України не визначені засади і порядок субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, але не викликає сумнівів, що такі юридичні заходи можуть мати місце лише за наявності певних передумов, умов і підстав.

Передумовою субсидіарного застосування норм цивільного законодавства є наявність розвиненого законодавства в профілюючій галузі, нормами якої доводиться керуватися при відсутності відповідних правил у суміжної галузі права. Домінуюче положення і профілююче значення цивільного права визначене об'ємністю та розвиненістю його законодавства. Жодна галузь права в Україні не має такої кількості джерел правового регулювання як цивільне право. ЦК України докладно регламентує відповідні відносини та містить досить загальні поняття і норми, яких немає в суміжних галузях і якими можна у разі необхідності скористатися.

Цивільне право посідає провідне місце серед галузей права, що регулюють майнові відносини, тому його норми можуть субсидіарно застосовуватися до сімейних, трудових, природноресурсових та екологічних відносин. Разом із тим, згідно зі ст. 9 ЦК України субсидіарне застосування його норм до норм інших галузей права можливе тільки у випадках, якщо відносини мають цивільно-правових характер та не врегульовані іншими (спеціальними) актами законодавства. Теоретичною основою субсидіарного застосування норм є системність права, поділ його на взаємозалежні галузі та інститути. Субсидіарне застосування можливе лише щодо норм, включених як додаткові до законодавчих актів про сімейні, трудові та деякі інші відносини.[1]

Умовами субсидіарного застосування норм законодавства, на думку Є. О. Харитонова, є: 1) відсутність норм, які спеціально регулюють ці відносини; 2) наявність таких норм у суміжних інститутах або галузях права, однорідним з тими, щодо яких відбувається суб-

[1] Дрішлюк А. І. Аналогія закону та аналогія права: динаміка наукового дослідження (сучасний період). *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2011. Вип. 17. С. 12.

сидіарне застосування; 3) однорідність методу правового регулювання, який застосовується в одному та іншому випадку.[1]

Як вважає С. І. Клім, умовами субсидіарного застосування цивільних норм є: 1) відсутність безпосередньої регламентації фактичних відносин у статті нормативно-правового акту; 2) передбачуваність застосування норм суміжних галузей права законодавцем для врегулювання цих відносин; 3) наявність норми, що вичерпно регламентує відносини[2].

Умовами субсидіарного застосування норм цивільного законодавства д називають також: 1) подібність методів правового регулювання зі спорідненою галуззю; 2) схожість історичних ознак суміжних галузей; 3) генетичний зв'язок цивільного, земельного, екологічного, аграрного та інших суміжних галузей права; 4) несуперечність загальним принципам права та принципам суміжних галузей права.[3]

Іноді вказівка на субсидіарне застосування норм цивільного законодавства може міститися безпосередньо в законі. Однак у законі може бути відсутня вказівка на субсидіарне застосування норм цивільного законодавства, але вона випливає із самої суті відповідних відносин[4].

Аналіз існуючих точок зору дозволяє виділити наступні умови субсидіарного застосування норм цивільного законодавства:

1. Неврегульованість суспільних відносин. Відсутність норми у законодавстві, яка регулює відносини, яку неможливо усунути за допомогою аналогії закону, аналогії права, застосуванням судової практики чи звичаїв ділового обороту;

2. Наявність норми, яка регулює якраз ці відносини у спорідненій галузі законодавства. Мається на увазі певний генетичний зв'язок суміжних галузей законодавства.[5]

---

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І., Старцев О. В. Цивільне право України: Підручник. Вид. 3, перероб. і доп. К. : Істина, 2013. С. 89.

[2] Клім С. Критерії розмежування видів аналогії закону та субсидіарного застосування норм у цивільному праві України. *Вісник Львівського університету*. Серія. : Юридична. 2013. Вип. 58. С. 199.

[3] Коваленко Т. О. Юридичні дефекти правового регулювання земельних відносин в Україні : монографія. К. : Київський університет; Юрінком Інтер, 2013. С. 547.

[4] Харитонов Є. «Прогалини» у цивільному законодавстві: хиби правотворчості чи прийом законодавчої техніки. *Юридичний вісник*. 2013. № 1. С. 77.

[5] Фасій Б. В. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства в Україні: теорія та практика: монографія. НУ ОЮА. Одеса: Юридична література, 2017. 152 с.

До суміжних відносять галузі права, які мають схожі предмет і методи регулювання. Суміжними щодо цивільного права виступають такі галузі, як: сімейне, господарське, трудове, міжнародне приватне, процесуальне цивільне та господарське, адміністративне, земельне, природноресурсове, фінансове право тощо.[1]

3. Однорідність предмету та методу правового регулювання у галузях права, суміжних з цивільним правом .

Наприклад, сімейне право є суміжним з цивільним, завдяки подібності предмету та методу правового регулювання, а головне віднесення їх до сфери приватного права.[2] Водночас, хоча, метод правового регулювання не є основним критерієм, за яким визначається допустимість субсидіарного застосування правових норм, однак саме через нього частина 2 ст. 1 ЦК України встановлює обмеження субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, передбачаючи, що вони можуть бути застосовані до адміністративних, податкових, бюджетних тощо відносин тільки у разі прямої вказівки про це.

4. Відсутність у законі прямої заборони субсидіарного застосування норм цивільного законодавства.

5. Подібність принципів (засад) галузі права /законодавства, норми якої застосовуються субсидіарно, і принципів суміжної галузі, до якої ці норми планується застосувати.

Узагальнюючи викладене, сформулюємо наступні проміжні висновки, які є основою подальшого аналізу.

По-перше, субсидіарне застосування норм законодавства допустиме не тільки щодо суміжних галузей, а й щодо суміжних, подібних інститутів з метою вирішення конкретних питань (застосування згідно зі ст. 716 ЦК України загальних положень про купівлю-продаж до договору міни, якщо це не суперечить суті зобов'язання).

По-друге, передумовою субсидіарного застосування норм законодавства може бути: 1) наявність прогалин у законодавстві, яка створює потреби у застосуванні норми, яка регламентує подібні відносини; 2) наявність у суміжній галузі норм, що передбачають ідентичний відхід.

[1] Майданик Р. А. Цивільне право: Загальна частина. Т. І. Вступ у цивільне право. К. : Алерта, 2012. С. 189.

[2] Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. К. : Ін Юре, 2003. С. 38

По-третє, необхідно враховувати загальні засади (принципи) і положення, що лежать в основі відповідних галузей, беручи до уваги відносну самостійність останніх у питаннях регулювання суспільних відносин.

По-четверте, субсидіарне застосування норм законодавства можливе у разі ідентичності ознак ситуації, яка потребує вирішення, ознаками, передбаченими нормою законодавства.

Види субсидіарного застосування норм законодавства

Врахування видів субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, необхідне для забезпечення його ефективності, значною мірою пов'язане з методами, які при цьому можуть використовуватися.

Така класифікація може проводитися за різними підставами, залежно від цілей, що переслідуються .

1. Залежно від форми конституювання субсидіарне застосування норм цивільного законодавства поділяють на таке, що санкціоноване законом (таке, що прямо передбачається законом), і таке, що відбувається «за мовчазною згодою».

За своєю сутністю санкціоноване субсидіарне застосування норм законодавства є проявом імперативного/ публічного методу, тоді як субсидіарне застосування норм законодавства за умовчуванням є проявом методу диспозитивного – вибір варіанту поведінки за розсудом сторін.

В умовах війни може застосовуватися як той, так і інший вид субсидіарного застосування цивільного законодавства.

Водночас, слід зазначити, що перший вид є менш гнучким і потребує попереднього існування норми в законодавстві. Натомість, субсидіарне застосування «за мовчазною згодою» є більш перспективним, але потребує певного «суспільного договору» між державною владою і суспільством, наявності «політичної волі» тощо.

2. За суб'єктами, що мають можливості долати прогалини в законодавстві та використовувати правовий механізм субсидіарного застосування, варто розрізняти субсидіарне застосування норм цивільного законодавства органами державної влади та місцевого самоврядування, судовими, нотаріальними та іншими правозастосовними органами, фізичними та юридичними особами тощо.

Особлива роль у вирішенні цієї проблеми в Україні під час війни належить судовим органам, що зумовлено двома обставинами: 1) суд не має права відмовитись від вирішення спору, посилаючись на відсутність норми; 2) суд не може довільно вирішувати конкретний спір, виходячи тільки з власного бачення справедливого рішення для таких правовідносин. Перевага надається субсидіарному методу, який певною мірою запобігає підміни судом законодавців, а відтак – порушенню основних принципів розподілу влади і компетенції.[1]

3. З урахуванням ролі цивільного права як галузі, що забезпечує «юридичний побут», субсидіарне застосування норм цивільного законодавства можливе до природоресурсних, трудових, сімейних, житлових, земельних, господарських, фінансових (бюджетних, податкових, митних), кримінальних, цивільних процесуальних, адміністративних процесуальних, господарських процесуальних та кримінально-процесуальних відносин.

При цьому під час війни важливого значення набуває субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до матеріальних публічно-правових відносин, де правове забезпечення є життєво-важливим для суспільства, але також не завжди встигає за потребами воєнного часу.

Тут варто зазначити виправданість з погляду врегулювання в умовах надзвичайних ситуацій положення частини 2 ст. 1 ЦК України, котра передбачає обмеження субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, котре, з одного боку, поширюється практично на всі фінансові, в тому числі бюджетні, податкові, митні відносини, але, з іншого, – містить правило « …, якщо інше не встановлено законом». Тобто, вказується на допустимість субсидіарного застосування норм цивільного до публічно-правових відносин, але водночас міститься нагадування на можливі обмеження цього правила законом.

Підсумовуючи викладене щодо субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до матеріальних публічно-правових відносин, можна зробити висновок про недоцільність оцінювати ситуації, що у зв'язку з цим виникають через призму поділу антагоністичного поділу права на приватне та публічне.

---

[1] Клім С. І. Суб'єкти використання й застосування аналогії закону та форми її втілення у цивільному праві України. *Актуальні проблеми держави і права.* 2011. Вип. 61. С. 566.

Натомість перспективним здається виходити з визнання наявності галузей права, що мають приватно-публічний характер, а відтак, на такому підґрунті визначати можливість субсидіарного застосування цивільно-правових норм у публічній сфері.

При цьому враховуємо, що субсидіарне застосування норм цивільного законодавства є природним для галузей приватного права (сімейне право, трудове право), тоді як до публічно-правових галузей (відносин) цивільне законодавство субсидіарно застосовується в силу вказівки закону або, особливого характеру певних відносин.

З практичних міркувань, при вирішенні питань субсидіарного застосування цивільного законодавства розрізнення матеріал ьних і процесуа льних відносин (галузей) є більш доцільним з погляду теорії та практики, оскільки зменшує ризик виникнення теоретичних лискусій щодо галузево ї та підгалуз евої належ ності деяких відносин, що під час війни може бути не на часі.

3. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до публічно-правових відносин

Стрижневою проблемою науки публічно-правових галузей права є визначення їх місця у системі права України. Це вирішення неможливе поза з'ясуванням взаємодії цивільного законодавства з бюджетним, податковим, митним та кримінальним, яка втілена у субсидіарному застосуванні норм законодавства.

Проблема субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до зазначених відносин не отримала широкого наукового та практичного висвітлення. Сьогодні триває дискусія серед наукової спільноти, бо це питання викликає чимало суперечок. Дослідженню теоретичних і практичних аспектів проблеми субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до «фінансових» відносин присвячено публікацій вітчизняних і закордонних правознавців, зокрема: Д. А. Гетьманцева, М. В. Карасьової, О. В. Очкуренка, А. І. Худякова.

Частина 2 ст. 1 ЦК України встановлює, що до майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони іншій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше

не встановлено законом. Це обмеження субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, поширюється практично на всі фінансові та кримінальні відносини. Але частина 2 ст. 1 ЦК України формулює правило «…, якщо інше не встановлено законом». «Інше» може бути встановлено законом не тільки у випадках прямого посилання на цивільне законодавство, але і у випадках, коли законодавець у фінансових та кримінальних відносинах прямо використовує категорії і конструкції цивільного законодавства без їх окремого врегулювання актами бюджетного, податкового, митного та кримінального законодавства. Прикладом може слугувати режим оподаткування конкретного суб'єкта, який завжди залежить від його цивільно-правового статусу та операцій, які він здійснює у своїй діяльності.

Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до бюджетних відносин

Бюджетний кодекс України прямо не передбачає субсидіарне застосування норм цивільного законодавства, хоча у БК України прямо вживаються деякі цивільно-правові поняття. Прикладом можуть слугувати положення БК України, які закріплюють норми бюджетного права, в якій використовується поняття «юридична особи». Це означає допустимість субсидіарного застосування до відповідних бюджетних відносин положень цивільного законодавства, що визначають сутність юридичних осіб. Тому пряме використання у фінансовому законодавстві понять, термінів або конструкцій, сформульованих винятково цивільним законодавством, означає встановлення законом винятків з правила, встановленого ч. 2 ст. 1 ЦК України. З огляду на масштаби використання цивільно-правових конструкцій у публічно-правових відносинах, та щоб уникнути різних підходів у правозастосуванні, формулювання положення ч. 2 ст. 1 ЦК України доцільно викласти в іншій редакції: «2. До майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до фінансових та процесуальних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом або не випливає зі змісту закону».

Однією з істотних особливостей субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до фінансових відносин є те, що воно не

змінює галузеву приналежність відповідних відносин. Якщо в формулюванні БК України використовується поняття «юридична особа», то відносини, що виникли в результаті її дії, залишаються бюджетними, хоча й припускають субсидіарне використання цивілістичного нормативного матеріалу.

Термін «зобов'язання» застосовується й у бюджетному законодавстві, в якому є одним із вихідних положень організації відносин між «бюджетом» та мережею розпорядників бюджетних коштів. Зокрема, відповідно до п. 7 ч. 1. ст. 2 БК України, під бюджетним зобов'язанням слід розуміти будь-яке здійснене відповідно до бюджетного асигнування розміщення замовлення, укладення договору, придбання товару тощо, згідно з якими необхідно здійснити платежі протягом цього самого періоду або в майбутньому.

Р. А. Майданик вважає, що «зобов'язання» є цивільно-правовим, а не міжгалузевим поняттям, тому не може використовуватися в інших, крім цивільної, галузях права. Таким чином, висновки про існування трудових, фінансових, управлінських, господарських, внутрішньогосподарських зобов'язань, на його думку, є безпідставними[1].

Отже, норми цивільного законодавства можуть субсидіарно застосовуватися до податкових відносин. Але, при цьому, умовою вірного субсидіарного застосування норм цивільного законодавства є чітке розмежування цивільних і фінансових відносин.

Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до кримінальних відносин

Відмінність цивільного законодавства від кримінального виходить з відмінності санкцій, тобто, засобів, що забезпечують здійснення того чи іншого права. У широкому значенні ці санкції називаються цивільними у всіх випадках, коли вона не містить в собі елементи покарання та знаходить вислів у таких функціях як відновлювальна, каральна (штрафна), виховна (наприклад, загроза грошовим стягненням, визнання правочину недійсним, примусове виконання, приватне затримання тощо). У всіх інших випадках, коли санкція права бере форму покарання, яким органи державної влади погрожують і

[1] Майданик Р. А. Місце зобов'язання в праві України. *Підприємництво, господарство і право.* 2006. № 4 (124). С. 6.

яку вона накладає на порушників своїх норм, це говорять про кримінальне право. Таким чином, наявність покарання, нібито, відрізняє кримінальне законодавства від цивільного, охоплюючи собою, в цьому значенні, все інше право, а отже – і публічне. Насправді, ознаки покарання недостатньо для розмежування цивільного та кримінального законодавства, бо покарання в ролі засобу спонукання людей до дотримання встановленого правового порядку трапляється у всіх галузях права.

Кримінальне право також відрізняється від цивільного вираженим правоохоронним характером. Воно захищає життя, здоров'я і майно громадян, систему правосуддя, громадський порядок і державну безпеку, встановлюючи кримінальне покарання за вчинення злочинів.

У зв'язку з цим зазначимо, що поділ Римського права на право публічне та право приватне, про який писав Ульпіан, не означає, що наслідком такого поділу мало бути розрізнення тільки цивільного права та кримінального права. Під кримінальним правом римські юристи розуміли сукупність правових принципів і норм, які визначають застосування покарання в результаті правопорушення. Ці правопорушення об'єднуються в одну групу, бо в загальному порушують публічний порядок. Вони отримали назву – delictum publicum (публічні делікти), на відміну від правопорушень приватного права – delictum privatum. Публічні правопорушення ще називали crimen (злочин). Звідси – jus crimen – кримінальне, кримінальне право.[1] Стародавні джерела, які дійшли до нашого часу, сама логіка права, як соціального явища, дають підстави для висновку, що право в його динамічному та сучасному стані є похідним від первісного регулятора міжособових відносин. З розвитком права публічний інтерес став стрімко поширюватися у сферу тих міжособових відносин, які втручалися (або могли втрутитися) на «територію влади», на той громадський порядок, який призначався владою для організації держави.

Цивільне законодавство певною мірою забезпечує та охороняє приватні інтереси й економічну основу суспільства. Розвиваючись разом з підприємництвом, воно виробляє універсальні юридичні конструкції, які визнаються в подальшому законодавцем і перетворюються цим же законодавцем у цивільні та кримінальні законодавчі форми.

[1] Підопригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право: підруч. 2 ге вид. К.: Юрінком Інтер, 2009. С. 247-248.

Отже зазначимо, що чітко вираженого кордону між цивільним законодавством і кримінальними відносинами не було та, вірогідно, ніколи й не буде. Разом із тим, одні й ті ж самі відносини могли бути предметом і цивільного законодавства, і кримінально-правового регулювання. У зв'язку з цим, можна трактувати цей кордон механізмом економії нормативного матеріалу – субсидіарним застосуванням норм цивільного законодавства.

У Кримінальному кодексі підкреслюється, що застосування закону про кримінальну відповідальність за аналогією заборонено (ч. 4 ст. 3 КК України). Нині цей принцип став нормою для теоретиків та практиків. Справедливість його існування не підлягає сумніву, бо злочинність і караність діяння визначаються винятково кримінальним законом, який діяв на час його вчинення, а злочином визнається тільки суспільно небезпечне діяння, прямо заборонене кримінальним законом. Застосування закону за аналогією призвело б до грубих порушень законності в процесі боротьби зі злочинністю та до необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності людей, які не порушували закон. Тому використання субсидіарного застосування норм цивільного законодавства до кримінальних відносин, як механізму, що дозволяє розвантажити законодавства від нераціонального та тотожного дублювання правових норм у кримінальному законі, є допустимим.

Зокрема, право на захист честі і гідності, життя і здоров'я фізичної особи та право на свободу регулюється цивільним законодавством (ст.ст. 275, 282-284, 288 297 ЦК України) та внаслідок субсидіарного застосування норм цивільного законодавства містить своє розуміння в особливій частині КК України «Злочини проти життя та здоров'я особи», «Злочини проти волі, честі та гідності особи».

Право власності – це предмет регулювання цивільного законодавства (ч. 1 ст. 1 ЦК України), хоча зазначені відносини є предметом правового регулювання й у кримінальному законодавстві, зокрема, якщо злочини були вчиненні проти права власності, передбачених розділом 6 КК України (особлива частина) «Злочини проти власності».

З огляду на те, що у розділі 5 КК України (особлива частина) законодавець врегулював «злочини проти … та інших особистих прав та свобод людини і громадянина», можливо стверджувати, що в цих по-

ложеннях припускається субсидіарне застосування норм цивільного законодавства. Якраз кримінальне законодавство захищає відносини, які прямо передбачені цивільним законодавством. Зокрема, до кримінальних відносин, що врегульовані:

- статтею 162 КК України «Порушення недоторканності житла» застосовуються положення ст. 311 ЦК України «Право на недоторканість житла»;
- статтею 163 КК України «Порушення таємниці листування, телефонних розмов, телеграфної чи іншої кореспонденції, що передаються засобами зв'язку або через комп'ютер» застосовуються положення ст.ст. 302, 303, 306 ЦК України;
- статтями 166, 167 КК України щодо опіки та піклування застосовуються положення ст. 292 ЦК України «Право на опіку та піклування»;
- статтями 176, 177 КК України про порушення авторських та суміжних прав застосовуються положення книги 4 ЦК України «Право інтелектуальної власності»;
- статтею 182 КК України «Порушення недоторканості приватного життя» застосовуються положення ст. 301 ЦК України «Право на особисте життя та його таємницю»;
- статтею 184 КК України «Порушення права на безоплатну медичну допомогу» застосовуються положення ст. 284 ЦК України «Право на медичну допомогу».

Як уявляється, положення ст. 289 ЦК України про право на особисту недоторканість повинно субсидіарно застосовуватися в результаті вчинення злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості, передбачені розділом 4 КК України (особлива частина).

Отже, взаємодія цивільного та кримінального законодавства, у результаті субсидіарного застосування норм законодавства, проявляється в декількох аспектах.

По-перше – цивільне та кримінальне законодавство складають фундамент правової системи будь-якої держави. Якщо конституційне право – вихідний початок цієї системи, то кримінальне, цивільне право – базові галузі, на яких базується все подальше законодавство України.

По-друге – кримінальні відносини – це не тільки сфера злочинів, це й забезпечення державного порядку в цілому. Стан загального

правопорядку забезпечує і загальний правопорядок у сфері приватних відносин, права власності тощо. Це початкове, характерне не тільки для кримінального та цивільного законодавства, а й для всієї юриспруденції, взаємодії приватного і публічного.

По-третє – кримінальне законодавство надає пряме сприяння розвитку цивільно-правових засад у майновій сфері. Можливість суб'єктів цивільного права створювати юридичну особу. Навіть прибуток безпосередньо охороняється КК України, зокрема, ст. 205 КК України «Фіктивне підприємництво».

По-четверте – цивільне та кримінальне законодавство своїми методами нерідко регулюють одні й ті ж життєві ситуації. Зокрема, захист власності, мета як цивільного, так кримінального законодавства, відшкодування шкоди майну, компенсація шкоди життю і здоров'ю – предмет впливу і приватноправових, і публічних норм.

По-п'яте – цивільне законодавство виробляє юридичні конструкції, які використовуються в кримінальних відносинах. Цивільно-правові поняття «угода», «майно», «право власності», «житло», «опіка», «піклування», «малолітня особа», «неповнолітня особа» тощо містить у своїх положеннях кримінальне законодавство. І навпаки, як уявляється, цивільне законодавство використовує поняття і терміни кримінального законодавства: «штраф», «конфіскація».

По-шосте – кримінально-процесуальне законодавство дає можливість при розгляді судами справ у кримінальному провадженні брати до уваги обставини, встановлені іншими судами при вирішенні цивільних позову. І, навпаки, при розгляді цивільних справ оцінювати докази, які йдуть із вступом в силу вироку[1].

Разом із тим, судова практика показує, що у кримінальних справах при визначенні покарання за злочин нерідко пріоритет віддають публічним інтересам, а не приватним. Скажімо, це не зовсім вірно, бо орієнтиром у формуванні й обґрунтуванні певних форм (моделей) співвідношення приватних і публічних інтересів є рішення Європейського суду з прав людини та ст. 3 Конституції України[2], в якій, з

[1] Фасій Б. В. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до кримінально-процесуальних відносин. *Наукові праці Національного авіаційного університету. Серія: Юридичний вісник. «Повітряне і космічне право».* 2017. № 3 (3). С.157-162. https://europub.co.uk/articles/-A-325568

[2] Савченко С. В. Співвідношення приватних і публічних інтересів: досвід України. *Форум права.* 2013. № 3. С. 520-528.

огляду на це, зазначено про пріоритет приватних інтересів над публічними.

З огляду на сказане, можна стверджувати, що на принципах і аспектах взаємодії цивільного та кримінального законодавства будується субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до фінансових, адміністративних, природоохоронних тощо відносин.

4. Субсидіарне застосування цивільного законодавства до комплексних відносин (галузей). На прикладі медичних відносин

У літературі з медичного права зазначається, що воно, з врахуванням комплексної природи самої медичної діяльності, в рамках якої виділяються процеси надання медичної допомоги, система медичного страхування, виробництво лікарських засобів і виробів медичного призначення, організація реабілітаційно-відновних заходів і багато що інше, є досить складним утворенням комплексного характеру. Тому при визначенні методу правового регулювання, притаманного цій сфері, не можна однозначно встановити його основні риси. Це пов'язано, насамперед, з тим, що відносини, які підпадають під регулювання норм медичного законодавства, не є однорідними.

Критеріями класифікації правових відносин у сфері охорони здоров'я, зокрема, є: а) співвідношення взаємних прав і обов'язків суб'єктів; б) напрями медичної діяльності; в) ступінь визначеності суб'єктного складу; г) характер дій зобов'язаного суб'єкта. Залежно від співвідношення взаємних прав і обов'язків суб'єктів медичні правовідносини бувають: 1) вертикальні, що характеризуються наявністю в однієї сторони державно-владних повноважень щодо другої сторони відносин (наприклад, відносини у сфері державного регулювання медичної діяльності); 2) горизонтальні, що характеризуються рівністю сторін (наприклад, відносини між лікувальної установою з одного боку і громадянином з іншого)[1].

[1] Стеценко С. Г.,Стеценко В. Ю., Сенюта І. Я. Медичне право України: Підручник. За заг. ред.д.ю.н., проф. С. Г. Стеценка. К.: «Правова єдність», 2008. 507с.

Це зумовлює специфіку метода правового регулювання відносин у сфері надання медичної допомоги, оскільки він також не може бути єдиним за своїм характером.

Метод – це сукупність правових способів, за допомогою яких відбувається регулювання суспільних відносин, що входять до предмету медичного права. Враховуючи, що адміністративно-правовому методу властиві відносини влади – підпорядкування за рахунок наявності як сторони правовідносин уповноваженого органу держави, а цивільно-правовому методу властива рівність сторін правовідносин, необхідно відмітити комплексне використання в медичному праві методів правового регулювання.

Таким чином, постає проблема визначення методу комплексної галузі права (або законодавства).

І тут слід звернутися до тези Ю. С. Шемшученка стосовно сутності та місця в системі права комплексних галузей, який виділяє профільні, спеціальні й комплексні галузі права. За визначення науковця, профільні галузі – це галузі права, що характеризуються чітким предметом і методом правового регулювання (норми конституційного, цивільного, адміністративного, кримінального, кримінально-процесуального та цивільно-процесуального права); спеціальні галузі – це галузі права, що утворилися на основі інститутів чи підгалузей профільних галузей права згідно з першим законом діалектики: сімейне право, яке було підгалуззю цивільного права, трудове, фінансове, які були підгалуззю адміністративного права, виправно-трудове право і право соціального забезпечення, які були правовими інститутами; комплексні галузі – це галузі права, що утворилися на межі профільних чи спеціальних галузей права й характеризуються чітким предметом правового регулювання та комбінованим методом (у цьому випадку комбінований метод полягає в поєднанні імперативного й диспозитивного методів). До комплексних галузей права належать аграрне, екологічне, господарське право (наприклад, господарське право поєднує методи адміністративного й цивільного права)[1]. І хоча Ю. С. Шемшученко не виділяє серед комплексних галузей медичне право, але все більше науковців схиляється до думки про її існування.

[1] Правова доктрина України : у 5 т. Харків : Право, 2013. Т. 4 : Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права / Ю. С. Шемшученко, А. П. Гетьман, В. І. Андрейцев, В. В. Костицький, М. В. Краснова ; ред.: Ю. С. Шемшученко. С. 56.

І. Сенюта зазначає, що медичне право – це комплексна галузь права, що є сукупністю правових норм, які регулюють суспільні відносини у процесі здійснення медичної діяльності та контроль якості медичних послуг. Під медичною діяльністю вона розуміє комплексну систему: надання людині медичної допомоги у межах діагностичних, лікувальних, реабілітаційно-відновних та профілактичних заходів[1]. Предметом медичного права є суспільні відносини, які постають у процесі реалізації медичної діяльності щодо надання медичної допомоги та організаційно-правові відносини у сфері медицини.[2]

Враховуючи таку специфіку предмету медичного права, на необхідності комплексного використання імперативного та диспозитивного методу в медичному праві наголошує більшість фахівців медичного права. Згідно з їхньою позицією, імперативний метод у медичному праві застосовується у процесі правового регулювання виконання владних розпоряджень медичними організаціями, що скеровані на забезпечення якості, заборони, недопуску некомпетентних осіб до здійснення медичної практики (ліцензування, стандартизація, сертифікація) тощо. Тоді як диспозитивний метод передбачає юридичну рівність всіх учасників правовідносин. Так, відносини медичної діяльності є правовідносинами, що виникають між суб'єктами щодо надання медичних послуг та в особливих обставинах інші[3].

Отже, метод медичного права є комбінованим і аналіз відносин, що складаються у цій сфері, є чітким тому підтвердженням. Так, дослідження характеру регулюванні відносин у сфері медичної діяльності свідчить про наявність як диспозитивного, так і імперативного методів.

Ураховуючи, що адміністративно-правовому методу властиві відносини влади-підпорядкування за рахунок наявності як сторони правовідносин уповноваженого органу держави, а цивільно-правовому методу властива рівність сторін правовідносин, у літературі відміча-

[1] Сенюта І. «Вважаю за необхідне розробити й прийняти Медичний кодекс України». *Юридична газета.* 2020. № 13 (719). URL: https://yur-gazeta.com/interview/vvazhayu-za-neobhidne-rozrobiti-yprіynyati-medichniy-kodeks-ukrayini.htm

[2] Капітан О. Парадигма розвитку медичного права в Україні. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка". Серія: "Юридичні науки"*. 2023. № 2 (38). С. 54.

[3] Білик П. Наукові підходи розуміння медичного права як окремої нової галузі. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки.* 2021. № 2 (30). С. 40.

ється комплексне використання в медичному праві методів правового регулювання[1].

Оскільки історично державна система охорони здоров'я в Україні була сформована як монопольна, із доволі жорсткими адміністративними методами управління всіма соціально-економічними процесами, що пов'язані з відносинами у сфері охорони здоров'я, були і дотепер, в окремих випадках, залишаються за своєю природою адміністративними. Як уже зазначалось, адміністративно-правовий або імперативний метод у правовому регулюванні суспільних відносин у сфері медицини має місце при організації і управлінні в системі охорони здоров'я, коли керівники вищих за ієрархією органів управління охорони здоров'я взаємодіють з підпорядкованими ним представниками лікувально-профілактичних установ. Цей же метод застосовується у ліцензійних відносинах, при отриманні ліцензій на здійснення різних видів медичної діяльності. Держава бере участь та втручається у правовідносини між лікарем та пацієнтом також шляхом встановлення державних стандартів у формі клінічних протоколів, при здійсненні примусових заходів медичного характеру тощо.

В той же час розвиток медичного страхування, приватної медицини, та й самі правовідносини «лікар-пацієнт» потребують більшої свободи вибору евентуального варіанта поведінки учасників таких відносин, а відтак відносини між пацієнтом і лікарем при наданні медичної допомоги регулюються за допомогою цивільно-правового методу, проявом чого служить рівність суб'єктів правовідносин і можливість самостійного визначення власної поведінки.

Імперативно-диспозитивний метод характерний для відносин, що виникають при трансплантації органів і тканин, тому що, з одного боку, всі ці відносини суворо регламентовані Законом України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині»[2], з іншого боку, у рамках цієї регламентації у пацієнта є право вибору та розпорядження приналежними йому ресурсами[3].

---

[1] Слабко С. М., Ломоносова Л. Б. Проблемні аспекти визначення методу правового регулювання комплексної галузі права. *Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського.* Серія: юридичні науки. 2020. Том 31 (70). № 1. С. 49.

[2] Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» від 17.05.2018. *Відомості Верховної Ради.* 2018. № 28. ст. 232.

[3] Двірська О. В. Методи медичного права. *Правничий вісник Університету «КРОК».* 2018. №. 33. С. 71.

Слід також зазначити, що суспільні відносини, котрі виникають у сфері медичної діяльності, регулюються не тільки нормами права. Йдеться про те, що медичні працівники керуються в своїх професійних діях перш за все уявленнями про добро, користь, благо хворого, тобто категоріями, пов'язаними з морально-етичними цінностями. Така ситуація обумовлює становище, за якого відносини між пацієнтами і представниками медичних установ перебувають під значним впливом етичних і моральних норм. Шанобливе, гуманне ставлення, турбота при наданні медичної допомоги не можуть бути регламентовані законом.

Так, лікар виконує свої обов'язки з повагою до життя, гідності та особистості кожного пацієнта на основі морально-етичних принципів суспільства, які ґрунтуються на Клятві лікаря України та Етичному кодексі лікаря України. А правовий компонент громадського здоров'я повинен забезпечити захист морально-етичних позицій і принципів лікарів, особистої гідності лікарів, створення належних умов для здійснення професійної лікарської діяльності. Етичні комісії та комітети при закладах охорони здоров'я і наукових установах; медичних та наукових федераціях, асоціаціях, товариствах та інших громадських організаціях у галузі охорони здоров'я покликані здійснювати контроль та забезпечувати етичність діяльності медичних працівників. Етичні комісії та комітети наділені здатністю застосовувати санкції до порушників положень Етичного кодексу лікаря України[1].

Тому комбінований метод регулювання відносин у сфері медичної діяльності є досить специфічним з огляду на наявність такої гуманістичної складової у регулюванні відносин, що виникають.

Висновки

1. Основними способами подолання прогалин у законодавстві в процедурі правозастосовної діяльності є аналогія закону та аналогія права. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства є як способом подолання прогалин, так і засобом економії нормативного матеріалу. Зазначені засоби подолання прогалин можна від-

[1] Терзі О. О., Ляхова Н. О., Плужнікова Т. В. Правові та етичні засади громадського здоров'я. *Вісник соціальної гігієни та організації охорони здоров'я України.* 2019. № 3 (81). С. 86.

нести до додаткових процедур, бо повного подолання прогалин не відбувається;

2. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства – це правовий механізм, який дозволяє розвантажувати законодавство від нераціонального дублювання тотожних та аналогічних норм і понять у суміжних відносинах, інститутах, галузях права;

3. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства має місце внаслідок свідомого недопущення законодавцем дублювання наявних норм в цивільному законодавстві, що підлягають застосуванню до досліджуваних відносин, і активного використання в інших матеріальних та процесуальних галузях права. Іншими словами, зважаючи на наявність цивільно-правових норм, виражених в цивільному законодавстві, необхідність повторного регулювання цих відносин і закріплення в матеріальному та процесуальному законодавстві відповідних норм відпадає;

4. Елементами субсидіарного застосування норм цивільного законодавства є: 1) нормативна основа; 2) юридичний факт; 3) поведінка суб'єктів (суб'єктивні права та обов'язки); 4) акти правореалізації («використання» → «дотримання» або «виконання»; 5) захист порушених прав та інтересів. Тому механізм субсидіарного застосування норм цивільного законодавства складають елементи, обов'язкові на окремих його стадіях: – юридичний факт; – права і обов'язки, наявні у суміжних з цивільним відносинах, які виникли на його підставі; – відсутність норми права, що регулює суміжні з цивільними відносини; – наявність норми права, що регулює подібні відносини в цивільному законодавстві; – реалізація цих прав та виконання обов'язків;

5. Умовами субсидіарного застосування норм цивільного законодавства є: 1) неврегульованість суспільних відносин; 2) наявність норми, яка регулює якраз ці відносини у цивільному законодавстві; 3) однорідність предмету і методу правового регулювання між цивільним правом та суміжними з ним галузями права; 4) відсутність прямої заборони на субсидіарне застосування норм законодавства; 5) прийняття рішення на підставі та в межах правових норм суміжних галузей законодавства, відповідних їх цілям, принципам й загальному сенсу;

6. Класифікація субсидіарного застосування норм цивільного законодавства може проводитися за різними підставами: 1) залежно від

значення форми конституювання (форми схвалення державною владою) – на санкціоноване субсидіарне застосування норм законодавства та субсидіарне застосування норм законодавства за умовчуванням. Санкціоноване субсидіарне застосування норм законодавства, у свою чергу, поділяється на субсидіарне застосування норм законодавства, згадка про допустимість якого міститься в самому законі та субсидіарне застосування норм законодавства, вказівка на допустимість якого міститися в законі, що регулює відносини, стосовно яких відбувається субсидіарне застосування; 2) залежно від суб'єктів, які здійснюють застосовування – на субсидіарне застосування норм законодавства судовими органами, нотаріусами, фізичними особами, іншими суб'єктами цивільних та суміжних відносин; 3) залежно від ролі цивільного права як «материнської галузі» – на субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до природоресурсних, трудових, сімейних, житлових, земельних, господарських, бюджетних, податкових, митних, кримінальних, цивільних процесуальних, адміністративних процесуальних, господарських процесуальних та кримінально-процесуальних відносин;

7. Принципами субсидіарного застосування норм цивільного законодавства, виходячи із загально-правових принципів та загальних принципів цивільного законодавства, є: 1) принцип неприпустимості довільного втручання у сферу приватного життя; 2) принцип свободи договорів; 3) принцип судового захисту прав та інтересів; 4) принципи верховенства права, законності, рівності, обґрунтованості; 5) принцип справедливості, добросовісності, розумності та ефективності;

8. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до бюджетних, податкових митних та кримінальних відносин – це механізм дієвого, оперативного подолання прогалин (окрім кримінальних) та економії нормативного матеріалу в бюджетних, податкових митних та кримінальних відносинах, які перебувають у сфері правового впливу та потребують нормативно-правового опосередкування, шляхом застосування правових норм цивільного законодавства до цих відносин, для забезпечення одночасно стабільності та гнучкості оперативного впливу на підвищення його ефективності. Аналіз субсидіарного застосування до бюджетних, податкових та митних відносин норм цивільного законодавства надає можливість для висновків: 1)

норми цивільного законодавства застосовуються до бюджетних, податкових та митних відносин у частині, що не врегульована нормами бюджетного, податкового та митного законодавства; 2) норми цивільного законодавства, які субсидіарно застосовуються до бюджетних, податкових та митних відносин, тільки за своїм інформаційним змістом залишаються цивільними; 3) субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до бюджетних, податкових та митних відносин в жодному разі не змінює галузеву приналежність бюджетних, податкових та митних відносин (вони завжди залишаються бюджетними, податковими та митними відповідно та публічними);

9. Частину 2 ст. 1 ЦК України доцільно викласти в наступній редакції: «До майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до фінансових та процесуальних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом або не випливає зі змісту закону».

10. Медичне право, з врахуванням комплексної природи самої медичної діяльності, в рамках якої виділяються процеси надання медичної допомоги, система медичного страхування, виробництво лікарських засобів і виробів медичного призначення, організація реабілітаційно-відновних заходів і багато що інше, є досить складним утворенням комплексного характеру, а тому метод регулювання відповідних відносин є різним в залежності від природи останніх.

11. Імперативний метод у медичному праві застосовується у процесі правового регулювання виконання владних розпоряджень медичними організаціями, що скеровані на забезпечення якості, заборони, недопуску некомпетентних осіб до здійснення медичної практики (ліцензування, стандартизація, сертифікація) тощо. Тоді як диспозитивний метод передбачає юридичну рівність всіх учасників правовідносин і застосовується при регулюванні відносин між пацієнтом і лікарем при наданні медичної допомоги.

12. Суспільні відносини, котрі виникають у сфері медичної діяльності, регулюються не тільки нормами права, оскільки медичні працівники керуються в своїх професійних діях перш за все уявленнями про добро, користь, благо хворого, тобто категоріями, пов'язаними з морально-етичними цінностями. Тому комбінований метод регулювання відносин у сфері медичної діяльності є досить специфічним

з огляду на наявність такої гуманістичної складової у регулюванні відносин, що виникають.

Ключові слова: приватне право, публічне право, цивільне право, цивільне законодавство, цивільно-правове регулювання, методи регулювання, диспозитивний метод, імперативний метод, спеціальні методи цивільно-правового регулювання, розсуд, обмеження розсуду, субсидіарне застосування цивільного законодавства, комплексні відносини, медичні відносини, медичне право

Розділ 5

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНАЛЬНОГО ВИМІРУ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРИВАТНОГО ПРАВА В СУЧАСНОМУ СУСПІЛЬСТВІ

DOI 10.32837/11300.29648

Микола Матійко
кандидат юридичних наук, доцент

В юридичній літературі зверталася увага на те, що «питання про сутність права та його призначення в житті суспільства безпосередньо пов'язане з його функціями»[1]. При цьому також висловлювалася позиція, що «не можна механічно пов'язувати функції і сутність права, адже настільки явище завжди містить момент незалежності від сутності, так і функція права має певну ступінь незалежності від його сутності»[2].

При дослідженні функціонального виміру цивільного права та приватного права виправданим буде звернення до розуміння функціональних аспектів відповідних явищ в працях представників різних наукових сфер, оскільки термін «функція» має багато значень і не є власне юридичним поняттям. Під функцією може розумітися «явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення і змінюється відповідно до його змін», «робота кого-, чого-небудь, обов'язок, коло діяльності когось, чогось», «призначення, роль чого-небудь», «специфічна діяльність організму людини, тварин, рослин, їхніх органів, тканин і клітин», «величина, яка змінюється зі зміною незалежної змінної величини (аргументу)[3].

---

[1] Заморська Л. І. Функції права: змістовно-теоретичний аналіз. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2015. Вип. 6. С. 3.

[2] Веркалець І. Д. Юридичне закріплення та реалізація функцій права у контексті загального рівня правосвідомості. *Південноукраїнський правничий часопис.* 2019. № 4. С. 108.

[3] Словник української мови: в 11 томах. Том 10, 1979. Стор. 653.

При тому що, слово «функція», вперше було використано німецьким математиком Г. Лейбніцем у 1673 р. в листі до Гюйгенса (під функцією він розумів відрізок, довжина якого змінюється за якимось певним законом), на ідеї функціональних залежностей люди звертали увагу ще забагато часу до того. Зазначене знаходить свій прояв в перших математично виражених співвідношеннях між величинами, у правилах здійснення дій над числами, формулах для знаходження параметрів геометричних фігур. Так, те, що площа кола є функцією від його радіуса, нехай і несвідомо було встановлено вавилонськими вченими ще чотири-п'ять тисяч років тому. «Прикладами табличного задання функції можуть служити астрономічні таблиці вавилонян, стародавніх греків та індійців, а прикладами словесного задання функції – теорема про сталість відношення площ кола і квадрата на його діаметрі або античні визначення конічних перерізів, причому самі ці криві виступали як геометричні образи відповідної залежності»[1].

В XVII столітті французькі вчені Франсуа Вієт і Рене Декарт розробили єдину буквенну математичну символіку, яка незабаром отримала загальне визнання. Введено було єдине позначення, а під кожною буквою стало можливим розуміти не тільки конкретні дані, але і багато інших, в математику прийшла ідея змінних. З'явилася можливість записувати загальні формули. В роботах Рене Декарта і П'єра Ферма з'явилося чітке уявлення змінної величини і прямокутної системи координат. У своїй праці «Геометрія» (праця опублікована в Лейдені (Голландія) в 1637 році, як третій додаток до філософського трактату Рене Декарта «Міркування про метод») Рене Декарт розумів функції, як зміну ординати точки залежно від зміни її абсциси. Згодом розуміння функції стало наближуватися до аналітичного виразу – формули. У 1671 році Ісаак Ньютон під функцією став розуміти змінну величину, яка змінюється з часом (Ісаак Ньютон називав її «флюент»). Готфрід Вільгельм Лейбніц починаючи з 1698 ввів також терміни «змінна» і «константа». В зазначених працях поняття функції носило, по суті, інтуїтивний характер і було пов'язане або з геометричними, або з механічними уявленнями:

[1] Хом'юк І. В., Півошенко В. В. Історія розвитку поняття «функція». *Математика у технічному університеті XXI сторіччя*: Збірник наукових праць за матеріалами дистанційної всеукраїнської наукової конференції, 2017 р. С. 78.

ординати точок кривих – функція від абсцис; шлях і швидкість – функція від часу і т. п.

Науковці послідовно досліджували величини і робили висновки про сталі та змінні величини. В 1718 році швейцарський математик Йоганн Бернуллі визначив функцію як величину, складену із змінної та постійної, чим започаткував підхід до розуміння функції як формули, яка зв'язує одну змінну з іншою та поклавши основу аналітичної точки зору на поняття функції. Визначення функції з цієї точки зору зробив вже учень Йоганна Бернуллі Леонард Ейлер у 1755 році. Щодо його визначення функції, коли деякі кількості залежать один від одного таким чином, що при зміні останніх і самі вони піддаються змінні, то перші називають функцією других.

У 1837 році Йоганн Петер Густав Лежен-Діріхле визначив функцію, як дві змінні величини x і y, зв'язані функціональною залежністю, якщо кожному значенню, якого може набувати x, відповідає одне і лише одне значення y. Зазначене визначення функції стало класичним, на ньому грунтувався подальший розвиток математики в XIX столітті. При цьому вже з самого початку 20 століття щодо зазначеного визначення частиною математиків стали висловлюватися деякі сумніви.

Після виходa робіт розробника теорії множин Георга Кантора було сформульовано сучасне поняття функції з довільними областями означення і значень.

Потреба розширення поняття функції актуалізувалася роботою 1930 року «Основи квантової механіки» англійського фізика Поля Дірака. Ним була введена так звана дельта- функція, яка виходила за рамки класичного визначення функції. В 30-40-х роках XX століття вийшли наукові праці вчених, в яких невідомими вважалися не функції точки, а «функції області», що краще відповідає фізичній сутності явищ (прикладом тут може бути практична неможливість визначення температури тіла в точці, в той час як температура в деякій області тіла має конкретний фізичний зміст). В загальному вигляді поняття узагальненої функції було введено французом Лораном Шварцем. У зв'язку із необхідністю розв'язання завдань фізики науковцями також розглядалася узагальнена функція, яка охоплює і дельта-функцію.

До поняття функції математика прийшла, відштовхуючись від задач математики, рішенню яких суттєво допомогло відкриття ін-

тегрального і диференціального числення, одним з головних понять яких вважалося поняття функції. В подальшому поняття функції набуло статусу одного із головних понять математичного аналізу.

Мартін Манер і Маріо Бунге виділяють декілька розумінь поняття функції у біології. У першому розумінні під «функцією» розуміється певний набір власних внутрішніх активностей біологічної системи, таких як скорочення, коливання, всмоктування, розщеплення і т.п. При цьому такі активності організму (або органу) можуть мати видові та специфічні індивідуальні параметри. Якщо живе живе, воно функціонує, у ньому відбуваються якісь зміни. Прикладом такого функціонування можуть служити біохімічні реакції в печінці.

Тканини, органи, організми в біології можуть існувати як частини деякої ширшої біологічної цілісності: організму, системи «організм-середовище», популяції, при цьому взаємодіють частина і ціле. По відношенню до змін, що відбуваються в самій частині, така взаємодія є такою, що здійснюється зовні. Якщо при цьому можливо виділити повторювану спрямованість, при якій слідом за змінами частини змінюється ціле, то така взаємодію можуть називати зовнішньою активністю частини або її роллю. Роль – це сукупність дій, які характеризують спосіб поведінки частини у складі цілого. Роль охоплює всі зміни, вироблені частиною, і не обов'язково відповідає критерію корисності, отже, роль може бути як корисною, так і шкідливою. В науці також зверталась увага на необхідність відрізняти реальні функції від супутніх дій носія.

У біології внутрішні та зовнішні активності, як правило, взаємодіють і становлять необхідну єдність. Коли кажуть, що кінцівки функціонують нормально, мають на увазі не лише фізіологічну активність м'язів, а й здатність переміщення у просторі. Така функція підсистеми може бути корисною, шкідливою або нейтральною. Виходячи з термінології Мартіна Манера і Маріо Бунге корисні функції підсистем в біології називають оптативними[1].

Зазначене вище безумовно має вплив і на методологію соціальних наук. Соціальні науки часто зверталися і звертаються до поняття функції, доволі часто вкладаючи в розуміння останнього смисли, що корелюють із зазначеними вище. Соціальні інститути виконують свої

[1] Martin Mahner & Mario Bunge Function and functionalism: a synthetic perspective. *Philosophy of Science.* 2001. № 68. P. 75-94.

функції і ролі, при цьому виконання цих функцій залежить від стану взаємодій усередині структури соціального інституту. Конкуренція всередині структурного підрозділу підприємства та роль цього підрозділу у виробництві утворюють один з тих типів єдності, які були розглянути вище. Ця конкуренція може перерости в сварки, і тоді ефективність роботи цього структурного підрозділу падає. Таким чином зміни можуть бути як вдалими так і невдалими.

Доволі розгорнуто функціональний підхід в своїх працях реалізовував німецький філософ Ернест Кассірер, який розробив теорії людини, згідно з якою ключем до природи людини є символ, а саме здатність людини символізувати навколишню дійсність. Ним також була розроблена теорія понять, або «функцій». Основною базою його антропологічних ідей була філософія Іммануїла Канта, який намагався знайти апріорні універсалії людського буття. Таким чином відбулася спроба побудови теорії пізнання на основі функціонального підходу, що великою мірою вплинуло на філософські уявлення про функцію.

Ернест Кассірер, досліджуючи основні питаннями кантівської філософської системи, виявив природничо-наукову понятійну універсалію, а саме функцію та спробував застосувати її як функціональну універсалію і до понять культури, де природно-наукова універсалія – «функція» постає вже як культурна універсалія – «символ». Поняття знака-символу, запропоноване Ернестом Кассірером, виступає виключно у функціональній якості як посредник в актах мислення. При цьому символ є ключем до природи людини, що робить можливим функціональне розуміння сутності людини. Поняття, образи, мова тут є функціями, що конструюють предмети через відносини. А суб'єкт, що пізнає, згідно Ернесту Касіреру спирається на в тій чи іншій мірі оформлений досвід.

Таким чином Ернест Кассірер в якості літер кантівської «граматики буття» запропонував символи, визначаючи їх як функції. При цьому така символічна характеристика людини, будучи функціональною, має можливість об'єднувати в собі багато характеристик, які є зосередженням на різних аспектах існування людини. Пріоритетом досліджень Ернеста Кассірера була конструктивна активність розуму і функціональний принцип людського існування, а не субстанційний. В поняття «функції» тут вкладалася лише певна процесуальність, ча-

сто навіть безвідносна цілі (на відміну від поняття «субстанції», що означає щось стійке, незмінне і доцільне).

В роботах Ернеста Кассірера не розділяються таке символічне поняття, як «фікція» («хибне припущення») і, власне, «символ» (визначений як «функція»). Поняття «символу» як функції мислення в працях Ернеста Кассірера є загальним і для фікційних позначень, і для істинних.

В соціології основні ідеї функціоналізму були сформульовані одним з основоположників соціологічної науки Гербертом Спенсером. В його працях був введений в обіг терміни «соціальна функція».

Гербертом Спенсером допускається аналогія між суспільством і живим організмом. При цьому серед схожих ознак цих феноменів виділяється те, що диференціація структури й у суспільстві, й у організмі супроводжується диференціацією їх функцій, те, що суспільний поділ праці частково подібний до спеціалізації органічних функцій, те, що в обох випадках існує органічна взаємозалежність частин та жодна з них неспроможна нормально функціонувати без функціонування інших, те, що і там і тут для життя цілого необхідна підтримка певних функцій, а не вічне життя виконуючих їх одиниць, те, що люди в соціальних інститутах змінюють один одного подібно до того, як оновлюються клітини в органах живого тіла, те, що, після смерті живого організму, так само як і після загибелі суспільства, окремі частини продовжують функціонувати протягом деякого часу.

Зазначена аналогія між суспільством та організмом дозволила скласти уявлення про структуру суспільства, його розвиток і функції. За зазначеною аналогією Гербертом Спенсером у суспільстві було виділено три основні підсистеми: виробничу, розподільчу і регулятивну. Функціоналізм Герберта Спенсера втілювався в розгляді суспільства як складної системи, де кожен елемент виконує лише йому властиві функції. На думку вченого, щоб отримати цілісне уявлення про суть суспільства, потрібно аналізувати взаємодію всередині і між цими елементами, досліджувати функції, які вони виконують.

Під «функцією» Герберт Спенсер розуміє те, що частина слугує цілому. Частини соціальної системи можуть бути визначені лише на основі виконуваних ними функцій. Вчений розглядає функції, наприклад, як «види діяльності», «потреби», «закони правильного життя». При цьому складність є у визначенні ступеня функціональності ок-

ремих процесів. Пояснення функціональної корисності у Герберта Спенсера пов'язане з аналізом соціального організму, що передбачає дослідження того, як його частини задовольняють потребу у виживанні та збереженні цілого.

Разом із зростанням суспільства неминуче ускладняється його структура, суспільство стає більш різнорідним. З ускладненням структури та збільшенням різнорідності у кожного елемента простежується тенденція до спеціалізації на якійсь одній функції або групі подібних функцій. Сукупність елементів соціального організму, які реалізують різні функції, Герберт Спенсер визначає як структуру, що являє собою у соціальному організмі ідеалізований об'єкт, результат соціального конструювання дійсності. На думку Герберта Спенсера найсильніші функціональні контрасти надають початок найсильнішим структурним відмінностям, а зі зростанням ступеня диференціації функцій зростає ступінь їх життєвості. На думку вченого особливості суспільства, побудованого за типом біологічного організму, визначаються особливостями індивідів, при цьому існує відповідність між діяльністю суспільства і діяльністю людей. При цьому соціальні інститути пояснюються не через індивідуальні мотиви та цілі, а через їх функції в системі; пояснення фактів індивідуального та інституційного рівня відбувається шляхом встановлення місця та наслідків (тобто функцій) фактів для більш великих соціальних структур, в які вони входять. Соціальними одиницями є не організми, а відносини між функціональними складовими цілого. Функціональність досліджується з огляду на те, яким індивідуальним і груповим інтересам слугує норма дії, звичай чи соціальний інститут. Функції розглядаються Гербертом Спенсером як несхожі по відношенню один до одного та до цілого дії несхожих частин цілого. При функціональному аналізі вчений намагався виділити з великої кількості дій індивідів ті, які мали б функціональні або адаптивні властивості. При цьому поняття «функція» та «адаптація» у Герберта Спенсера частково збігаються (поняття «функція» пов'язане з аналогією соціального та біологічного організму, а поняття «адаптація» пов'язане із залежністю від середовища та з ідеєю конкуренції).

Разом з тим Гербертом Спенсером зверталася увага на те, що при дослідженні функціонування інституту обов'язково слід враховувати специфіку його походження та розвитку. Суспільство є

системою соціальних інститутів. Кожен соціальний інститут спеціалізується на ряді функцій і залежить від інших інститутів суспільства. При цьому кожен соціальний інститут виконує лише йому властиві специфічні функції, всі інститути пов'язані між собою, тому порушення в роботі одного соціального інституту буде впливати на функціонування інших соціальних інститутів. Якщо з якоїсь причини один соціальний інститут бере на себе функції інших соціальних інститутів, то вся система може втратити рівновагу та замість розвитку соціальної системи зазначені процеси можуть призводити до її деградації. До того на думку Герберта Спенсера рівновага між внутрішніми і зовнішніми силами встановлюється при досягненні такого стану людської натури та спільної організації, коли окрема особистість має тільки такі бажання, які вона може задовольнити, не виходячи з особистої сфери своїх дій, а суспільство накладає на особистість лише такі обмеження, яким вона сама добровільно підкоряється.

На думку Герберта Спенсера розширення державою сфери своєї влади перешкоджає адаптації суспільства до середовища та виконання ним власних функцій. Члени суспільства повинні мати можливість реалізовувати власні інтереси, не порушуючи при цьому права інших членів суспільства у досягненні аналогічних цілей. Держава не повинна втручатися у зазначені процеси. Герберт Спенсер вважав, що держава послаблює суспільство, якщо забирає щось в одних на користь інших. При цьому держава втручається в адаптацію індивідів і служить регресивною силою.

Наукові праці Герберта Спенсера про функціонування суспільства стали базисом функціональної теорії суспільства, яка сформувалася наприкінці XIX – початку XX ст.. Герберт Спенсер та Еміль Дюркгейм заклали основи структурно-функціональної школи, яка в середині XX століття стала однією з провідних соціологічних шкіл.

На думку Еміля Дюркгейма мета соціології не зводиться лише до опису та впорядкування соціальних фактів, в процесі пояснення соціального явища науковцю потрібно окремо дослідити реальну причину його виникнення, і функцію, яка ним виконується. Дюркгейм визначив соціологію як науку про інститути, їх генезу та функціонування. Дюркгейм поєднуючи уявлення про суспільство як інтегроване ціле і ідею специфічності соціального організму, головною метою

пізнання в соціології вважав дослідження соціальної функції, чи соціальної ролі аналізованого явища.

Ще одним з відомих представників структурно-функціонального аналізу у теоретичній соціології XX століття був засновник теорії соціальної системи та теорії соціальної дії Толкотт Парсонс. У функціоналістській соціології Толкотта Парсонса «здійснюється спроба не розв'язати, а примирити суперечності, що мають місце між уявленнями про структури, які об 'єктивно визначають поведінку людей, та дії, в яких виявляється вольова (суб'єктивна) складова соціальних процесів… Після Т. Парсонса стало можливо говорити про специфічний функціоналістський стиль соціологічного мислення… Символізація логічного в творах Парсонса спрямована на те, щоб задавати в логічне не властиві йому функції. Таких соціально визначених функцій може бути принаймні три: одна, як вже було сказано, основна функція трансформації логічного в прагматичне і декілька похідних від неї, розташованих в ієрархічному порядку: 1) функція символізації логічного; 2) функція інструменталізації і логічного, і самого символічного; 3) функція влади і панування; 4) функція корекції поведінки інших, тобто спрямування її в прагматично (раціонально) визначеному напрямі; 5) функція легітимації влади і панування тощо»[1].

На думку Парсонса соціальні системи – це системи відкриті, які постійно взаємодіють з довкіллям. Отже, підтримка стійкості соціальної системи повинна враховувати не тільки процесів, що відбуваються всередині самої системи, але і ті процеси, які відбуваються у зовнішньому середовищі і впливають на функціонування системи. Для свого самозбереження система повинна виконувати чотири основні функції: адаптаційну, що дозволяє системі пристосовуватися до змін зовнішнє середовище та, у свою чергу, адаптувати зовнішнє середовище до себе, функцію досягнення цілей, функцію утримання зразка та інтегративну функцію.

Свою версію структурно-функціональної теорії запропонував Роберт Кінг Мертон. Толкотт Парсонс «заклав основи функціоналізму, а Мертон сформулював його визначальні постулати, надавши їм значення когнітивних цінностей функціоналізму»[2]. Під функцією діяль-

[1] Ніколаєнко В. Л. та ін. Соціологіка мислення Толкотта Парсонса: монографія. За ред. Н. І. Соболєвої. Фоліант, 2021. С 12, 48, 132.

[2] Ніколаєнко В. Л. та ін. Соціологіка мислення Толкотта Парсонса: монографія. За ред. Н. І. Соболєвої. К.: Фоліант, 2021. С 144.

ності Мертон розумів комплекс її об'єктивних наслідків, пов'язаних із саморегуляцією системи та адаптацією до середовища. Він вважав, що структурно-функціональний аналіз може бути застосований до пояснення різного роду діяльності груп, організацій, товариств та культур. При цьому об'єкт, що піддається структурно-функціональному аналізу, повинен являти собою стійке утворення. Мертон звертав увагу на дослідження саме соціальних функцій, а не індивідуальної мотивації, при цьому, на думку вченого, не варто плутати суб'єктивні мотиви соціальних суб'єктів з функціями структур та інституцій. При цьому функції розуміються Мертоном як такі наслідки, які забезпечують адаптацію або регулюваність даної системи. Разом з цим такий розгляд функції висуває вимоги з боку системи до її складових.

Для вирішення проблемного питання амбівалентності (різноспрямованості, суперечливого характеру) більшості соціальних процесів Мертон розробив поняття дисфункції (дисфункції зменшують адаптацію або регулювання системи, поведінка може мати як функціональні, і дисфункціональні наслідки) та використовував поняття балансу позитивних функцій та дисфункцій. Поряд із цим соціологами звертається увагу на поняття «нонфункцій», які на даний момент не мають значного впливу на сучасне суспільство, хоча раніше могли це робити.

Мертоном також були введені поняття явної та латентної функції. Під явними функціями ним розуміються об'єктивні результати, які сприяють регулюванню чи адаптації системи, які планують і усвідомлюють учасники цієї системи Латентна функція передбачає, що наслідки дій є непередбачуваними для дійових осіб, не усвідомлюються ними. Переважання латентності у функціонуванні системи може призводити до зниження її саморегуляції та послаблення адаптації до зовнішніх факторів, тобто посилює дисфункціональність, спричиняє функціональні порушення. При цьому на думку Мертона розгляд непередбачуваних наслідків та розкриття справжнього ефекту дії, прихованого за намірами, які проголошуються, є одними із головних завдань соціології. Виділення вченим явних та латентних функцій слугує меті внесення певної ясності у аналіз здавалося б на перший погляд ірраціональних соціальних моделей. В якості прикладу Мертоном тут наводяться обряди ряду племен з «виклику

дощу». Заявлена мета такого обряду – виклик дощу – не досяжна (явна функція не досягається), але при цьому здійснюється латентна функція – згуртування племені. Отже, поняття латентної функції може допомогти виявити, що ірраціональна поведінка часом може бути функціональною для групи, і така поведінка вже не буде асоціюватися з анахронізмом. Звернення уваги як на явні так і на латентні функції розширює рамки дослідження. На думку Мертона вивчення ненавмисних наслідків (а не лише очікуваних) може зробити великий інтелектуальний внесок у дослідження, при цьому доволі часто звернення уваги на латентні функції може призвести до несподіваних результатів.

До того не всі функції виконуються однаково для різних одиниць. Для одних вони можуть бути функціональними, а для інших дисфункціональними. Тому, на думку вченого, потрібно розглядати коло одиниць, для яких значення функцій різні.

Мертоном виділяється поняття функціональних вимог (потреб, необхідних попередніх умов), яке часто пов'язується з до умовами виживання системи. Також виділяється поняття механізмів, завдяки яким виконуються функції. При цьому ставляться питання який набір соціальних механізмів існує на даний час та які проблеми виникають у цих механізмах.

Важливим поняттям, яке розглядає Мертон, є поняття структурного контексту (структурних обмежень). Міра структурного контексту обмежує коло структур, які можуть задовольняти відповідні функціональні вимоги, оскільки коло структур, які можуть виконати певні функції у соціальній структурі, з причини взаємозалежності елементів соціальної структури не є безмежним. При цьому втрата деяких важливих елементів може привести всю систему до змін.

Поняття динаміки та зміни, що розглядається Мертоном, підкреслює те, що на думку вченого теорії функціонального аналізу не властивий акцент на статику.

Мертон вважав, що узагальнення про те, що всі соціальні та культурні переконання та моделі поведінки, зведені в єдину систему, мають функціональне значення з погляду як усього суспільства, так і окремих індивідів, є справедливим для примітивних суспільств, його не можна беззастережно переносити на складніші, більші суспільства. На думку вченого не всяка існуюча структура, звичай,

уявлення, тобто не все, що має місце в сучасному суспільному житті, є корисним та необхідним. На противагу думці, що всі стандартизовані аспекти суспільного життя є невід'ємними частинами діючого цілого, а всі структури та функції, що існують на даний момент у суспільстві, мають обов'язковий характер та жодна з них не може бути іншою та діяти по-іншому, Мертон вважає, що існують структурні і функціональні альтернативи всередині суспільства.

В основу свої досліджень Мертон покладає позицію, засновану на усвідомленні необхідності виходити з емпірично перевірених положень функціонального аналізу, а не абстрактних теоретичних схем.

Мертоном розробляється поняття «аномія», тобто відсутність нормативності, яка виникає коли замість інституційно схвалених, але неефективних способів досягнення запропонованих культурою цілей, індивіди можуть обирати ефективніші, хоча й «неправильні» з погляду існуючої системи норм і цінностей. При цьому вчений підкреслює необхідність виявлення соціокультурних факторів, які породжують аномію, і розкриття механізмів розвитку процесів, які її зумовлюють.

Функціональна орієнтація, на думку Мертона, проявляється в біології, соціології, психології, економіці, юриспруденції, антропології. При цьому Мертоном пропонується навіть певний логічний алгоритм функціонального аналізу в біології, за яким спочатку потрібно встановити функціональні вимоги організмів, необхідні для їх виживання та нормального функціонування, потім провести детальний опис механізмів, завдяки яким ці вимоги виконуються в нормальних умовах, далі – при руйнуванні цих механізмів або їх неналежній роботі слід знайти механізми, які компенсують втрати (знайти функціональні альтернативи), далі – слід детально пояснити структуру, якій відповідають функціональні вимоги, а також детально описати механізми, завдяки яким ця функція виконується.

В соціології, на думку Мертона, функціональний аналіз потрібно починати з систематичного обліку та побудови схем статусів та соціальних взаємин тих, хто здійснює поведінку, яка стала предметом дослідження. Це дає можливість виділити функції, що виконуються цим явищем. Далі потрібно по можливості виключити ті альтернативи, які з погляду аналізу спостерігача неможливо виконати. Потім необхідно визначити значення тієї чи іншої дії, моделі поведінки. Це

надає розуміння функцій об'єкта або явища. Далі – спробувати виділити набір мотивів для конформізму чи девіантної поведінки, оскільки це може призвести до виділення дисфункціональних наслідків. Не варто зупинятися на описі очевидних моделей. Потрібно спробувати шукати і формально не визнані закономірності, проаналізувати існування латентних функцій.

Через функціональність Мертоном демонструється, що взаємозв'язок суспільства як цілого з його частинами забезпечується їх функціями, які можуть спостерігатися і багаторазово повторюватися. З точки зору вченого суспільство проявляє динамічні властивості, поєднуючи як внутрішні структури зміни, так і зміни соціальних структур.

У 1980-х рр. в соціології відбулося нове звернення до функціоналізму. Американський вчений Джеффрі Александер увів у науковий обіг термін «неофункціоналізм». В рамках неофункціоналізму з'явилися нові досоідження у сферах соціальних змін, соціології професій, соціології культури, політичної соціології, економічної соціології, масових комунікацій, соціології права.

Александер зазначає, що для громадянської сфери характерний високий ступінь функціонального диференціації.

Якщо стратегія функціоналізму полягала в тому, щоб створити єдину комплексну концептуальну схему, яка може пов'язати різні конкретні галузі дослідження, то неофункціоналізм бачать своє завдання в тому, щоб цец зв'язок був вільним, м'яким завдяки наявності загальної логічної схеми і різноманітних, автономних різновидів у різних емпіричних сферах, на різних рівнях.

Александер коригує погляди Парсонса на культуру в системі суспільства. Він вважає, що не варто ототожнювати культурну спільність із консенсусом в суспільстві, вважаючи, що культура відіграє роль, що виходить за межі однієї функцій соцієтальної інтеграції. Зазначене стало передумовою створення культурсоціології.

Великий внесок у теорію функцій також зробили науковці-кібернетики. Р. Акофф і Ф. Емері зазначали, що «функцію не можна відривати від структури; функціональне уявлення про природу речей є цілком сумісним із структурним розумінням цієї природи. Так, слід розрізняти зовнішні й внутрішні функції речей або подій, які залежать від їх структури»[1].

[1] Ковальський В. С. Охоронна функція права: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2010. С. 11.

Правові категорії допомагають пізнавати і опановувати правову дійсність, вони є її певними сходинки. Нове правильне юридичне поняття в якості однієї з ланок наукового апарату у системі з іншими поняттями має велику цінність. Використання при дослідженні правових явищ нових категорії дає змогу переходити від пізнаних правових явищ до непізнаних (що може вважатися необхідним елементом процесу пізнання). Поява будь-якого нового поняття під час розвитку пізнання є не випадковістю, а необхідністю.

У юриспруденції термін «функція» став активно вживатися наприкінці XIX-початку XX століття для характеристики соціальної ролі держави і права. Необхідність його виникнення була обумовлена розкриттям у зв'язку із розвитком загальної теорії права та галузевих юридичних наук нових аспектів відносин між правом та іншими інститутами суспільства, які вже не могли бути пояснені поняттями, які існували в юридичній науці. Одними з перших, хто почав розглядати явище функцій в юриспруденції були представники соціологічного напрямку правознавства, одним з яких був Леон Дюгі. Він вважав, що право є специфічною соціальною функцією громадських груп, кожна з яких усвідомлює свій обов'язок із забезпечення солідарності, що є основою виникнення як права, а згодом і держави. При цьому Леон Дюгі розрізняв розрізняв законодавчу, юрисдикційну та адміністративну функції держави.

До дослідження правової сфери з погляду неофункціоналістської концепції звертався Ніклас Луман. На його думку у теорії соціології можливо та необхідно використовувати поняття, що виникли в інших науках. Луман розглядає соціальну диференціацію як ключовий елемент процесу модернізації. При цьому він виділяє кілька форм диференціації: сегментарну, ієрархічну, функціональну, а також диференціацію на центр та периферію. На думку вченого для суспільства характерна головним чином функціональна диференціація. Функція, яку виконує конкретна підсистема суспільства (включаючи і правову), не може виконуватись іншою підсистемою. Отже, на думку Лумана, автономія підсистеми є необхідністю. Кожна з підсистем функціонально диференційованого суспільства знаходить власний спосіб формування своїх елементів. При цьому, на думку вченого, право відмежовується від інших підсистем суспільства, у тому числі й політичної. Сама правова система також може підлягати диферен-

ціації. Луман у своїх дослідженнях розглядає еволюцію права. При цьому його цікавить насамперед розвиток самої правової системи, тоді як соціальні та політичні процеси він відносить до її зовнішнього середовища. Луман вважає, що зміни в інших соціальних системах можуть стимулювати розвиток права, але при цьому сама правова система відбирає те, що сама вважає за потрібне. Правова система, на думку Лумана, лише спостерігає інші підсистеми суспільства. Вчений вважає, що право є когнітивно відкритою та нормативно закритою системою. Право може реагувати на вплив економічної або політичної системи, переосмислюючи його у її власних категоріях. На думку Лумана, зміна правових норм може відбуватися тільки всередині правової системи, правова система відтворює себе за допомогою правових явищ, при цьому тут немає заперечення того, що зовнішні фактори можуть впливати на правову систему. Якщо у правовій системі є ознаки присутності зовнішніх впливів, то ці впливи вже перетворені на правові норми. Таким чином вплив економіки чи політики на правову систему не може призводити до втрати її автономії, якщо рішення не приймаються під впливом економічних, політичних чи інших неюридичних принципів.

Інакше розглядає це питання Роджер Коттерел. На його думку право не може ізолювати себе від наукової, культурної і політичної сфери. Теорія права при цьому може характеризуватися як евристичний засіб, але не як основа для емпіричних досліджень. До того, характеризуючи відмінності у підходах юриспруденції та соціології до аналізу правових явищ, вчений звертає увагу на те, що для правового позитивізму характерна відмова від розгляду моральних, політичних та будь-яких інших неюридичних аспектів функціонування права. При цьому концепція соціальної науки, яка виходить за рамки позитивізму, робить вивчення правових явищ з різних позицій та з використанням різноманітних дослідницьких методів.

Ентоні Кронман виділяє три підходи до вивчення правової сфери. Перший – це вивчення права зсередини правової системи із позицій юриспруденції (дослідження відбувається в рамках юридичних категорій, приділяється увага виключно власній логіці розвитку права). Другий – це філософські та етичні підходи (прагнення виявити моральні принципи, що лежать в основі права, оцінка існуючих правових приписів з погляду певних суспільних стандартів). Третій – це

емпіричні дослідження права з позицій, які знаходяться поза правовою системою (вивчається функціонування правових інститутів в реальному житті). Ці підходи можуть взаємно перетинатися та взаємодіяти між собою. Кожен із них робить свій специфічний внесок у пізнання сутності права. Юридичний підхід, на думку вченого, може диверсифікуватися в процесі професіоналізації права (прикладами тут можуть слугувати виникнення правового реалізму, соціологічної юриспруденції).

Розмежовував підходи соціології права і правознавства також Макс Вебер. На його думку предметом соціології права є соціальні дії, раціональний сенс яких обумовлений змістом правових норм. При цьому «на відміну від правознавства, що досліджує об'єктивний сенс норм права, соціологія права вивчає їх суб'єктивне значення, яке індивіди кладуть в основу своїх дій. Для Вебера правове глибоко відмінне від етичного і морального. Воно пов'язане з феноменом панування й утворює особливе явище – «легітимний порядок» суспільства, який організовує відносну одноманітність соціальної поведінки людей завдяки тому, що володіє «значущістю», сенсом, доступним розумінню»[1]. Вебер вважав що «проблематика цінностей є не тільки сфера етики…При цьому, характеризуючи юриспруденцію, Макс Вебер вказував на її специфіку, де те, що є значущим відповідно з проявами юридичного мислення, частково примусового логічного, частково пов'язаного конвенціональними даними схемами, і визначає ситуацію, коли правові принципи і певні методи їх тлумачення заздалегідь визнаються обов'язковими»[2].

При цьому «сучасна соціологічна наука характеризується відсутністю єдиної загальновизнаної теорії суспільства, а отже, становить набір різних підходів і способів концептуалізації соціальної дійсності»[3]. Відповідно і юридична наука, спираючись у своєму розвитку не суто на дослідження права, а й надбання інших наук не може уникати дискусій щодо функціоналізму у праві.

---

[1] Балинська О. М., Гуменюк Л. Й. Основи соціології права (для працівників органів внутрішніх справ): навчальний посібник. За заг. ред. М. М. Цимбалюка. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. С. 33.

[2] Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції: монографія. За ред. Ю. М .Оборотова. Одеса: Фенікс, 2012. С.16.

[3] Соболевська М. Неофункціоналістські та постструктуролістські теорії в сучасній соціології: Навчальний посібник. Київ: Дух і Літера, 2010. С.5.

Право виконує своє призначення лише за умови втілення його положень у реальному житті. При цьому призначення права розкривається через його різні онтологічні властивості та форми існування, кожна з яких прив'язана до природи самого права, що втілюється, насамперед, у якостях останнього. Щоб право діяло належним чином ще на етапі його формалізації необхідно правильно визначити цілі, які мають бути досягнуті під час правового регулювання. Так, наприклад, відповідно до ч.1 ст. 91 Регламенту Верховної Ради України, затвердженого Законом України «Про Регламент Верховної Ради України» законопроект, проект іншого акта вноситься на реєстрацію разом з проектом постанови, яку пропонується Верховній Раді прийняти за результатами його розгляду, списком авторів законопроекту, пропозицією щодо кандидатури доповідача на пленарному засіданні та пояснювальною запискою, яка має містити: 1) обґрунтування необхідності прийняття законопроекту, цілей, завдань і основних його положень та місця в системі законодавства; 2) обґрунтування очікуваних соціально-економічних, правових та інших наслідків застосування закону після його прийняття; 3) інші відомості, необхідні для розгляду законопроекту.

Також мають бути обрані напрями впливу права на суспільні відносини, які виражаються у засобах досягнення цілей і завдань, які відповідають певному рівню розвитку суспільства. Отже, ці напрямки впливу обумовлені об'єктивною дійсністю, в якій суспільство існує у конкретний історичний період, і, в тому числі, політикою держави. Відповідно, у цих напрямках впливу не тільки відображаються сутність права та його соціальне призначення, а й реалізуються в тому числі сутність та соціальне призначення держави. Таким чином право починає «жити» у функціях права, визначаючи характер вчинків суб'єктів, забезпечуючи його цінність і цінність охоронюваних їм благ важливих для суспільства. Під час реалізації права відбувається встановлення позитивних моделей поведінки, узгодження соціальної взаємодії, правової комунікація суб'єктів відповідних відносин.

В теорії держави і права функції права визначаються як «основні напрями впливу права на людину і суспільство (на суспільні відносини, акти поведінки, свідомість людей). Категорія функцій права допомагає з'ясувати соціальне призначення права, характер його

впливу на поведінку учасників суспільних відносин»[1]. «Соціальне призначення права, його місце і роль у системі соціального нормативного регулювання відображується в його функціях – основних напрямках впливу права на суспільні відносини»[2]. Також «у правовій науці функція права визначається як соціальна роль права (держави) спрямовано діяти у макро- або мікросередовищі, тобто встановлювати соціальні відносини, надавати їм правового визначення, привносити певну інформацію у соціальні контакти. Функції права, зокрема, тлумачаться як об'єктивно визначені основні напрями його впливу (включаючи види діяльності), які виражають суть, призначення, роль і місце права в суспільстві»[3].

А. А. Коваленко виділяє декілька бачень розуміння поняття функцій права: «1) явище, яке внутрішньо властиве праву та зумовлене роллю (призначенням) права в суспільстві, яке представляє собою основний (головний) напрям його впливу на об'єктивну реальність, виражає зв'язок права з іншими явищами соціальної дійсності та зумовлене специфікою правового регулювання…2) напрям правового впливу на поведінку, свідомість людей, на різноманітні сфери суспільного життя, суспільні відносини, що виражає роль права в організації (впорядкування) таких відносин…3) призначення права і напрям його впливу на суспільні відносини, потреба в здійсненні якого породжує необхідність дії права як соціального явища; конкретна роль (дія права) з організації суспільних відносин в існуючих сферах соціального життя… 4) явище, за допомогою якого властивості права знаходять своє вираження зовні; зумовлене роллю (призначенням) права в суспільстві, що представляє собою основний (головний) напрям його впливу на об'єктивну реальність і виражає зв'язок права з іншими явищами соціальної дійсності»[4]. При цьому автором звертається увага на виокремлення вченими основних характеристик функцій права, серед яких: «1) функція права випливає з його сутності і визначається призначенням права в суспільстві; 2) функція пра-

[1] Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. Тести.: підручник. К.: Юрінком Інтер, 2015. С. 247.

[2] Загальна теорія держави і права. За ред.. В. В. Копєйчикова. К.: Юрінком, 1997. С.110.

[3] Ковальський В. С. Функції права: ціннісний та сутнісний виміри. *Альманах права.* 2012. Вип. 3. С.59.

[4] Коваленко А. А. Доктринальні погляди на розуміння функцій права. *Право і суспільство.* 2019. № 1. С.88.

ва – це напрям його впливу на суспільні відносини, потреба в здійсненні якого породжує необхідність існування права як соціального явища…3) функція виражає найбільш істотні, головні риси права і спрямована на здійснення корінних завдань, що стоять перед правом на даному етапі його розвитку; 4) функція права являє собою напрям його активної дії, що упорядковує певний вид суспільних відносин», а також ознак, які характеризують функцію права за допомогою соціального призначення, напряму правового впливу на суспільні відносини, серед яких «1) функція права випливає з його сутності і визначається призначенням права в суспільстві; 2) функція права – це такий напрям його впливу на суспільні відносини, потреба в здійсненні якого породжує необхідність існування права як соціального явища; 3) функція виражає найбільш істотні, головні риси права і спрямована на здійснення корінних завдань, що стоять перед правом на даному етапі його розвитку; 4) функція права являє напрям його активної дії, що упорядковує певний вид суспільних відносин; 5) постійність як необхідна ознака функції характеризує безперервність, тривалість дії цієї функції (про постійний характер функції права можна говорити в тому сенсі, що вона постійно властива праву на певному етапі його розвитку. Але це не означає, що незмінним залишається механізм і форми її здійснення, які змінюються і розвиваються відповідно до потреб практики)»[1].

В. С. Ковальський виділяє «ідеологічні, прагматичні й емпіричні складові функції права». При цьому «йдеться про аспекти впливу права, що визначається як ідея (завдання або мета), поширюється через канали суспільного спілкування, засоби масової інформації, механізми культивування правової ментальності, а відбивається в певних правових відносинах та правових фактах»[2].

На думку О. М. Миронець «найбільш розповсюдженим є підхід, відповідно до якого функціями права є основні напрями впливу права на суспільні відносини…Прихильники другого підходу розуміють під досліджуваним поняттям соціальну роль права… Існує також третій підхід, відповідно до якого пропонується розуміти функції права, об'єднавши точки зору обох вказаних вище підходів, а саме як

[1] Коваленко А. А. Доктринальні погляди на розуміння функцій права. *Право і суспільство.* 2019. № 1. С. 88.

[2] Ковальський В. Функції права: поняття, джерела, динаміка. *Теорія і практика інтелектуальної власності.* 2009. № 2. С. 4.

соціальне призначення права, а також напрями правового впливу на суспільні відносини… Заслуговує на увагу розуміння функцій права як конкретної ролі (дії права) по організації суспільних відносин… Існує також позиція, відповідно до якої розмежовуються поняття «правова функція» та «функція права». Аргументація даного розуміння зводиться до того, що право виконує правову функцію для створення правових норм, а суть функції права у тому, щоб сприяти використанню правових норм для життєво важливих потреб»[1]

Поряд із вивченням функцій права в цілому в сучасній юридичній літературі можна зустріти диференційований підхід до вивчення функцій окремих правових явищ: виділяють функції окремих елементів системи права, функції правового регулювання, функції законодавства, функції правового виховання, функції окремих частин правової норми, функції відповідальності.

Завдяки розкриттю функціональних аспектів окремих правових явищ в юридичній літератури надається їх характеристика. Так, наприклад, «функції цивільно-правового договору утворюють багаторівневу, складну, взаємопов'язану та взаємообумовлену структуру, що органічно пов'язана з основними напрямками життєдіяльності суспільства: економічними і соціальними її чинниками. Функції договору об'єктивно зумовлені ходом економічного розвитку, станом економіки суспільства, місцем, яке договір займає через інші правові інструменти у їх опосередкуванні»[2].

Використовуючи функціональний підхід також відбувається диференціація правових явищ. Наприклад, «аванс, як і завдаток, є доказом, який засвідчує факт наявності зобов'язання (доказова функція), а також зараховується в рахунок майбутніх платежів (платіжна функція), але не може бути визнаним одним зі способів забезпечення виконання зобов'язання»[3] [4, С.80]. Також, наприклад, «цивільно-правовій відповідальності, як і будь-якій юридичній відповідальності, властиві три функції: 1) виховно-попереджувальна (превентивна) функція;

---

[1] Миронець О. М. Функції права: поняття та класифікація. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2014. № 2. С. 16.

[2] Олюха В. Г. Цивільно-правовий договір: поняття, функції та система: автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 Цивільне право, сімейне право, цивільний процес, міжнародне приватне право. Київ, 2003. С. 11.

[3] Цивільне право України: Підручник У 3 кн. Кн.3; За ред. проф. Є. О. Харитонова. Одеса: Юридична література, 2006. С. 80.

2) відновлювальна (компенсаційна) функція; 3) каральна (репресивна) функція. При цьому головною з них є виховно-попереджувальна функція, а такою, що найбільш відображає специфіку цивільно-правових відносин, – компенсаційна функція» цивільно-правовій відповідальності, як і будь-якій юридичній відповідальності, властиві три функції: 1) виховно-попереджувальна (превентивна) функція; 2) відновлювальна (компенсаційна) функція; 3) каральна (репресивна) функція. При цьому головною з них є виховно-попереджувальна функція, а такою, що найбільш відображає специфіку цивільно-правових відносин, – компенсаційна функція»[1].

Функціональний підхід також застосовується для оціночної характеристики окремих норм цивільного права. Так, наприклад, на думку Канзафарової І. С. «закріплення у цивільному законодавстві України обмеженої відповідальності окремих суб'єктів цивільного права спричиняє невиправдане послаблення відновлювальної функції цивільно-правової відповідальності, порушення принципу рівності сторін і принципу справедливості як основних принципів цивільного права. У разі встановлення підвищеної відповідальності на передній план виступає штрафна функція цивільно-правової відповідальності. Таким чином, закон допускає явну неспіврозмірність об'єму відповідальності та характеру правопорушення»[2].

Теоретичні розробки стосовно поняття та структури функцій права та функцій галузей права можуть бути застосовані й до цивільного права, у зв'язку з чим функція цивільного права може бути визначена як напрямок впливу цивільного права на суспільні відносини та соціальне призначення цивільного права, а структуру функції цивільного права становлять зміст функції цивільного права (спосіб впливу цивільного права на суспільні відносини у певному напрямку, в якому проявляються сутність, ознаки та основні властивості цивільного права), об'єкт функції цивільного права (суспільні відносини, на які цивільне право здійснює вплив), суб'єкт функції цивільного права (суб'єкт завдяки якому здійснюється вплив на суспільні відносини в певному напрямку) та засоби реалі-

[1] Цивільне право України: Підручник У 3 кн. Кн.1. За ред. проф. Є. О. Харитонова, А. І. Дрішлюка. Одеса: Юридична література, 2005. С. 506.

[2] Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні : автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00. К., 2007. С.7.

зації функції цивільного права (засоби забезпечення впливу цивільного права в певному напрямку)[1].

При цьому, оскільки цивільне право розглядається як «найбільш повне втілення ідей і положень приватного права на національному рівні»[2], це ставить перед ним певні завдання. Оскільки функції права максимально тяжіють до сфери сутнього в праві, до соціології права, то можна зробити припущення, що наднаціональне приватне право, що тяжіє до сфери ідеального в праві, до філософії права, може втілювати своє соціальне призначення і впливати на суспільні відносини за напрямками, які в тому числі знаходять свій прояв у функціях цивільного права. Зазначене не виключає можливості приватного права впливати на суспільні відносини та набувати соціального значення без опосередкування функціями цивільного права.

При цьому визначення цивільного права в значенні галузі права в якості «сукупності концепцій, ідей і правових норм, що на принципах диспозитивності, юридичної рівності й ініціативи сторін встановлюють статус приватної особи і забезпечують захист його інтересів»[3] трохи більше ніж приватне право наближує його до сфери нормування, сфери необхідного в праві, догми права, а, отже, і функціональний аспект цивільного права тут має більш тяжіти до його втілення в позитивному праві, національному законодавстві, що не є обов'язковим для права приватного як наднаціонального утворення.

Приватне право в цьому аспекті, виконуючи свої функції має орієнтувати суспільство та державу на реалізацію ідей, що в ньому втілюються, розбудовуючи громадянське суспільство та правову державу.

Враховуючи зазначені теоретичні розробки, зробимо висновок про те, що при характеристиці функцій цивільного права доцільно розрізняти ті з них, які є спільними для права взагалі (загальноправові на рівні цивільного права, серед яких – регулятивна функція, захисна функція, інформаційно-орієнтаційна функція, виховна функція), і ті, що є специфічними саме для цієї галузі (специфічні цивілістичні

[1] Матійко М. В. Інформаційна функція цивільного права: автореф. дис. … канд.. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2009. С. 8.

[2] Цивільне право України: Підручник: у з кн.. Кн.1. За ред. Є. О. Харитонова, А. І. Дришлюка. Одеса: Юридична література, 2005. С. 374, С.9

[3] Цивільне право України: Підручник: у з кн.. Кн.1. За ред. Є. О. Харитонова, А. І. Дришлюка. Одеса: Юридична література, 2005. С.374, С.25.

функції, серед яких – уповноважувальна функція та компенсаційна функція).

Окремі елементи системи цивільного права (підгалузі, інститути, субінститути, норми) можуть в більшому або меншому ступені виконувати зазначені функції.

З огляду на вищенаведені визначення та диференціації можуть бути розглянуті окремі функції цивільного права.

Способи впливу права на поведінку людей і форми реалізації права можуть служити критеріями розмежування функцій цивільного права. Регулятивна та охоронна функції – це іманентно властиві праву функції. Це ті функції, які як раз і характеризують право як специфічне, якісно самостійне явище. Більше того, можно сказати, що необхідність існування права полягає у необхідності виконання ним цих функцій.

У системі функцій цивільного права важливе місце посідає регулятивна функція. Призначення цивільного права регулювати суспільні відносини може втілюватися у формі договорів, нормативних, правозастосовчих актів, встановленні правового статусу, правосуб'єктності, визначенні (передбаченні) юридичних фактів, встановлення конкретного правового зв'язку між суб'єктами цивільного права, визначенні оптимального типу правового регулювання стосовно конкретних суспільних відносин та ін. Особливості цієї функції полягають насамперед у встановленні позитивних правил поведінки, в організації суспільних відносин, в координації соціальних взаємозв'язків.

Змістом регулятивної функції цивільного права є спосіб впливу права власності, що полягає у регулюванні суспільних відносин. На думку Є. О. Харитонова «оскільки метою правового регулювання є впорядкування суспільних відносин, то йдеться про «соціальне регулювання» або ж «соціальне управління», котре може бути визначене як вплив на суспільство і окремі його ланки (членів суспільства) з метою впорядкування суспільних відносин, збереження якісної специфіки, вдосконалення та розвитку» при тому, що «упорядкування існування суспільства – це об'єктивна його потреба, але досягається ця мета за допомогою і в результаті взаємодії різноманітних об'єктивних та суб'єктивних чинників, впливу елементів системи один на одного. Внаслідок такого впливу і взаємодії вся система в цілому і кожен її елемент зокрема в певних умовах часу і простору існують

найбільш оптимальним чином, що дозволяє говорити про певне саморегулювання суспільства або, у кожному разі, про існування такої тенденції»[1]. Призначення цивільного права регулювати суспільні відносини може втілюватися у наданні одного з варіантів правового оформлення (визнання) певним відносинам.

Так, наприклад, відповідно до ч.1 статті 316 Цивільного кодексу України правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб, при цьому згідно до ч.1 статті 317 Цивільного кодексу України власникові належать права володіння, користування та розпоряджання своїм майном. Разом з тим, наприклад, «у Французькому цивільному кодексі (далі – ФЦК) право власності є видом речових прав, що характеризується за допомогою лише двох правомочностей – користування і розпорядження (ст. 544 ФЦК) , оскільки, як і в римському праві, володіння вважається самостійним правовим інститутом і до складу права власності не входить. Згідно з § 903 Німецького цивільного кодексу власник може, якщо цьому не стоїть на заваді закон або права третіх осіб, роз-поряджатися речами на свій розсуд і усувати будь-яке втручання»[2].

Регулятивна функція цивільного права також може проявляти себе у встановленні правового статусу суб'єктів суспільних відносин (так, наприклад, відповідно до статті 116 Цивільного кодексу України учасники господарського товариства мають право у порядку, встановленому установчим документом товариства та законом: 1) брати участь в управлінні товариством у порядку, визначеному в установчому документі, крім випадків, встановлених законом; 2) брати участь у розподілі прибутку товариства і одержувати його частину (дивіденди); 3) вийти у встановленому порядку з товариства; 4) здійснити відчуження частки (її частини) у статутному (складеному) капіталі товариства, цінних паперів, що засвідчують участь у товаристві, у порядку, встановленому законом. Договір відчуження майна, предметом якого є частка (її частина) у статутному (складеному) капіталі товариства, укладається у письмовій формі; 5) одержувати інформацію про діяльність товариства у порядку, встановленому уста-

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб. І доп. Одеса: Фенікс, 2011. С. 164.

[2] Цивільне право України: Підручний у 3 кн. Кн.2. За ред. Є. О. Харитонова. Одеса: Юридична література, 2006. С. 28.

новчим документом. Учасники господарського товариства можуть також мати інші права, встановлені установчим документом товариства та законом. Відповідно до статті 117 Цивільного кодексу України учасники господарського товариства зобов'язані: 1) додержуватися установчого документа товариства та виконувати рішення загальних зборів; 2) виконувати свої зобов'язання перед товариством, у тому числі ті, що пов'язані з майновою участю, а також робити вклади (оплачувати акції) у розмірі, в порядку та засобами, що передбачені установчим документом; 3) не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства. Учасники господарського товариства можуть також мати інші обов'язки, встановлені установчим документом товариства та законом.

Оскільки «серед регулятивних правовідносин іноді виокремлюють загальні та конкретні правовідносини»[1] то і зміст регулятивної функції цивільного права може бути загальним та конкретним. Конкретний зміст пов'язаний з виникненням конкретних юридичних фактів, він обумовлений обслуговуванням «щоденних потреб, запитів та інтересів суб'єктів права: цивільного обороту, ринку, побуту, виробництва тощо»[2] (так, наприклад, відповідно до статті 655 Цивільного кодексу України за договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму). Загальний зміст обумовлений дотриманням членами суспільства законів, правопорядку, конституційних норм, прав людини (так, наприклад, відповідно до статті 5 Цивільного кодексу України акти цивільного законодавства регулюють відносини, які виникли з дня набрання ними чинності. Акт цивільного законодавства не має зворотної дії у часі, крім випадків, коли він пом'якшує або скасовує цивільну відповідальність особи. Якщо цивільні відносини виникли раніше і регулювалися актом цивільного законодавства, який втратив чинність, новий акт цивільного законодавства застосовується до прав та обов'язків, що виникли з моменту набрання ним чинності).

---

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб. і доп. Одеса: Фенікс, 2011. С. 161.

[2] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб. і доп. Одеса: Фенікс, 2011. – 456 с., С. 161.

Регулятивна статична функція цивільного права знаходить своє втілення у впливі цивільного права на суспільні відносини шляхом їхнього закріплення у тих або інших інститутах цивільного права. У цьому полягає одне із завдань правового регулювання. Право насамперед юридично закріплює, зводить до розряду чітко врегульованих ті суспільні відносини, які являють собою основу нормального, стабільного існування суспільства, відповідають інтересам особи. Велике значення для статичної функції цивільного права має, наприклад, інститут права власності, юридична суть якого у тому і полягає, щоб закріплювати економічні основи суспільного устрою. Статична функція чітко виражена й у ряді інших інститутів. Регулятивна динамічна функція виражається у впливі права па суспільні відносини шляхом ініціювання та оформлення їх руху (динаміки). Так в юридичній літературі зверталася увага, що серед іншого до визначальних ознак зобов'язальних правовідносин можна віднести «те, що зобов'язання опосередковують динаміку цивільного обігу. Речові права – це його статика»[1].

Засобами реалізації регулятивної функції цивільного права є засоби забезпечення впливу цивільного права в регулятивному напрямку. Для реалізації змісту регулятивної функції цивільного права можуть бути використані засоби реалізації регулятивної функції цивільного права, серед яких можуть бути виділені основні («наприклад надання права робити щось» (так, наприклад, згідно до ч.1 статті 317 Цивільного кодексу України власникові належать права володіння, користування та розпоряджання своїм майном); «покладення обов'язку вчиняти певні дії» (так, наприклад, згідно до ч.1 статті 322 Цивільного кодексу України власник зобов'язаний утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом); «заборона вчиняти певні дії» (так, наприклад, згідно до ч.5 статті 319 Цивільного кодексу України власник не може використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі); «застосування засобів соціального примусу та інших заходів впливу до порушників встановлених правил» (так, наприклад, згідно до ч.7 статті 376 Цивіль-

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І., Старцев О. В. Цивільне право України: Підручник. – Вид. 3, перероб. і доп. К.: Істина, 2011. С. 392.

ного кодексу України у разі істотного відхилення від проекту, що суперечить суспільним інтересам або порушує права інших осіб, істотного порушення будівельних норм і правил суд за позовом відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування може постановити рішення, яким зобов'язати особу, яка здійснила (здійснює) будівництво, провести відповідну перебудову. Якщо проведення такої перебудови є неможливим або особа, яка здійснила (здійснює) будівництво, відмовляється від її проведення, таке нерухоме майно за рішенням суду підлягає знесенню за рахунок особи, яка здійснила (здійснює) будівництво. Особа, яка здійснила (здійснює) самочинне будівництво, зобов'язана відшкодувати витрати, пов'язані з приведенням земельної ділянки до попереднього стану.)) та допоміжні (рекомендації, як вчиняти певні дії або уникати їх вчинення; заохочення, тобто заходи «морального і матеріального стимулювання за виконання чи невиконання якихось дій»[1]. Оскільки цивільне право серед іншого регулює економічні відносини та процеси, в основі яких лежать об'єктивні потреби людей, остільки ефектність регулятивного впливу цивільного права залежить від точності регулювання, від розуміння законодавцем цих потреб. Посиленню регулятивної функції цивільного права служить, зокрема, уміле використання економічних важелів та стимулів.

Суб'єкт регулятивної функції цивільного права – це суб'єкт, завдяки якому здійснюється вплив на суспільні відносини в регулятивному напрямку, і цивільне право набуває регулятивного соціального значення.

Під об'єктом регулятивної функції цивільного права можуть розумітися особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників. Сфера регулятивної функції цивільного права є широкою та багатогранною.

Регулятивна функція цивільного права опосередковується не лише нормативним впорядкуванням цивільного обігу. Цивільне право створює учасникам відповідних відносин передумови для локального самоврегулювання. При цьому як нормативне регулювання, так і локальне саморегулювання відображають регулятивну функцію ци-

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб. і доп. Одеса: Фенікс, 2011. С. 165.

вільного права переважно в межах правомірної діяльності суб'єктів цивільно-правових відносин.

«Для охоронної функції права характерний такий правовий вплив, який спрямовано на охорону (захист) суспільних відносин, що утворюють найбільш важливі соціально-економічні, культурно-моральні та державно-політичні сфери діяльності людей і відповідно на витіснення і ліквідацію відносин, небезпечних для людини, її життя, здоров'я, моральності, соціального і економічного благополуччя»[1]. Охоронний спосіб впливу являє собою зміст охоронної функції цивільного права. Зазначений спосіб націлений на охорону загальнозначущих, найбільш важливих відносин, усунення явищ, проти яких виступає суспільство. Він полягає в тому числі в захисті від порушень прав суб'єктів цивільних відносин, встановленні відповідальності за порушення прав.

Загалом зміст охоронної функції права включає «встановлення санкцій і складів діянь, що утворюють підстави для настання юридичної відповідальності»[2]. Отже, охоронна функція цивільного права проявляє себе у встановленні санкцій і складів діянь, що утворюють підстави для настання юридичної відповідальності за порушення прав суб'єктів суспільних відносин. Так, наприклад, відповідно до ч 1. ст. 1166 Цивільного кодексу України майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. Також, наприклад, ч.1 статті 394 Цивільного кодексу України власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на компенсацію у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів у результаті діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі.

Інформаційний спосіб впливу є змістом інформаційної функції цивільного права. Він надає змогу ознайомитися із засобами цивільного права у задоволенні правомірних інтересів осіб, можливостями найкращим чином для суб'єктів відносин задовольнити свої потреби, га-

[1] Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції: монографія. За ред. Ю. М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2012. С.135.

[2] Актуальні грані загальнотеоретичної юриспруденції: монографія. За ред. Ю. М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2012. С.153.

рантіями прав суб'єктів відносин, способами їх захисту, можливостями мінімізувати витрати. Інформаційний спосіб впливу проявляється в тому числі при отриманні відповідної правової інформації, за допомогою якої суб'єкти орієнтуються на певні типи поведінки, усвідомлюють зміст прав та обов'язків в зазначеній сфері. Так, наприклад, Підрозділом 1 Договірні зобов'язання Розділу III Окремі види зобов'язань Цивільного кодексу України визначаються окремі види договорів, завдяки укладанню яких суб'єкти цивільних відносин мають можливість найкращим чином задовольнити свої інтереси, мінімізувати витрати.

Завдяки ознайомленню із нормами цивільного права суб'єкти одержують відомості про те, що відповідає дійсності, а що – ні, що правомірно, а що заборонено, як варто і як не варто вчиняти, що може бути наслідком здійснення тої чи іншої дії. При цьому ця інформація розрахована не тільки на пасивну поведінку суб'єктів, але й часто припускає необхідність активної поведінки, яка може приводити до досягнення позитивних результатів, до задоволення інтересів учасників цивільних правовідносин.

На зміст інформаційної функції цивільного права можуть впливати потреба у правовій інформації – це усвідомлена індивідом необхідність одержання та використання в практичній діяльності відомостей, які містить цивільне право; інтерес до цивільно-правової інформації – це насамперед виокремлення якої-небудь цивільно-правової інформації із загального потоку правової інформації. Цивільне право не стає діями його суб'єктів автоматично – воно лише діє через свідомість суб'єктів, через психіку людей.

Можливо виокремити два аспекти змісту інформаційної функції цивільного права: загальна інформаційна дія цивільного права та інформаційна дія цивільного права, що здійснюється через систему юридичних засобів, тобто через механізм правового регулювання.

Звертає на себе увагу і особливе інформаційне значення окремих елементів правової системи. Так в юридичній літературі зверталася увага, що інформаційна цінність принципів права «може бути вищою у порівнянні з конкретними нормами»[1].

Змістом уповноважувальної функції цивільного права виступає уповноважувальний спосіб впливу, який полягає у створенні пере-

[1] Матійко М. В. Інформаційна функція цивільного права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2009. С.16.

думов для саморегулювання, встановленні принципів внутрішнього регулювання за допомогою угоди сторін, можливості визначення правил поведінки, суб'єктивних прав та юридичних обов'язків. Диспозитивний метод «дає суб'єктам можливість самостійно встановити правила своєї поведінки в межах закону»[1]. Однієї з його характерних властивостей є «широке використання «уповноважувальних» норм, які забезпечують ініціативність сторін при встановленні цивільних відносин та вільне волевиявлення суб'єктів при реалізації їхніх прав»[2]. Разом з цим «правове регулювання здійснюється за допомогою різних правових методів та прийомів. Подібно до соціального регулювання в цілому, воно може охоплювати різні за обсягом соціальні зв'язки та явища». При цьому саморегулювання, як вид індивідуального регулювання, є здійснюваним «самими суб'єктами права без участі держави або іншого владного суб'єкта. Учасники правових відносин самі впорядковують свою поведінку за домовленістю між собою. Наприклад, таким видом саморегулювання є укладання договору учасниками цивільного обігу»[3]. Таким чином договором встановлюються конкретні права та обов'язки його учасників. При цьому ніхто з них не є підпорядкованим своєму контрагенту. Враховуючи зазначене, а також те, що «особи не вправі за своїм розсудом створювати нові різновиди речових прав, а також визначати їх зміст», та те, що «договір може встановити лише таке речове право, яке закріплене законом»[4], можливо зазначити, що уповноважувальний функціональний напрямок є більш притаманним інститутам зобов'язального права ніж, наприклад, праву власності.

Компенсаційний спосіб впливу становить зміст компенсаційної функції цивільного права. У ньому втілюється істотна характеристика цивільного права – виступати інструментом відновлення справедливості. Він полягає в тому числі у забезпеченні можливості відновлення порушеного права та інтересу на еквівалентній основі. Зміст

[1] Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. К.: Юрінком Інтер, 2015. С. 271.

[2] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Оновлення (кодифікація та рекодифікація цивільного законодавства України: досвід, проблеми та перспективи: монографія. Одеса: Фенікс, 2020. С.19.

[3] Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. К.: Юрінком Інтер, 2015. С. 272,273.

[4] Некіт К. Г. Право приватної власності в інформаційному суспільстві: теорія і практика: монографія. Одеса: Гельветика, 2021. С.66.

компенсаційної функції права власності є способом впливу цивільного права на суспільні відносини у компенсаційному напрямку. Так, наприклад, відповідно до ч.1,2 статті 22 Цивільного кодексу України особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Збитками є:1) втрати, яких особа зазнала у зв'язку зі знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б реально одержати за звичайних обставин, якби її право не було порушене (упущена вигода).

Необхідність існування компенсаційної функції цивільного права, межі її прояву обумовлені багатьма причинами (серед яких необхідність усунення недоліків правової сфери, можливість до поновлення великої кількості відносин, товарно-грошова природа великої кількості взаємозв'язків суб'єктів). «Компенсаційна функція може проявляти себе в окремих інститутах цивільного права не в однаковій мірі»[1] та в досить різних формах. Окремим елементам системи цивільного права можуть бути властиві як загальні так і окремі визначені способи поновлення. При цьому цілі та характер компенсації як правило однакові, але шляхи можуть відрізнятися. Ці шляхи тісно пов'язані між собою та в окремих випадках можуть заміняти один одного, а в окремих – ні. Визначаються ці шляхи сутністю відповідних цивільних правовідносин.

Так прикладами прояву компенсаційного напрямку впливу права власності можуть бути положення статті положення статті 390 Цивільного кодексу України щодо розрахунків при витребуванні майна із чужого незаконного володіння; положення статті 394 Цивільного кодексу України, згідно якої власник земельної ділянки, житлового будинку, інших будівель має право на компенсацію у зв'язку із зниженням цінності цих об'єктів у результаті діяльності, що призвела до зниження рівня екологічної, шумової захищеності території, погіршення природних властивостей землі. Піднімаючи питання компенсаційного напрямку впливу права власності також варто враховувати, що «речово-правовий захист називають ««абсолютним захистом», підкреслюючи цим, що володілець речового права може

[1] Матійко М. В. Зміст окремих функцій цивільного права як елемент структури функцій цивільного права. *Часопис цивілістики.* 2023. № 47. С.24.

отримати захист від порушень із боку «всіх і кожного»»[1]. Також важливим аспектом компенсаційного напрямку впливу права власності може бути фіксація за певним суб'єктом бази для можливої компенсації іншим суб'єктам цивільних правовідносин. При цьому «до визначальних ознак зобов'язальних правовідносин можна віднести: 1) те, що сторонами зобов'язання є конкретно визначені особи: кредитор – особа, якій належить право вимоги, і боржник (дебітор) – особа, яка несе обов'язок, відповідний праву вимоги кредитора. Цим зобов'язання (відносні правовідносини) відрізняються від абсолютних правовідносин (правовідносин власності тощо), в яких уповноваженій особі протиставлене не конкретне коло зобов'язаних осіб, а «усі й кожен»; 2) те, що об'єктами зобов'язальних правовідносин можуть бути дії, пов'язані з передачею майна, виконанням робіт тощо, або утримання від здійснення дій, в той час як об'єктами речових правовідносин є речі; 3)те, що здійснення суб'єктивного права кредитора у зобов'язальних правовідносинах можливе тільки у разі здійснення боржником дій, що становлять його обов'язок, тоді як у речових правовідносинах уповноважена особа може здійснювати свої суб'єктивні права самостійно, не звертаючись за допомогою до інших осіб; 4) те, що зобов'язання опосередковують динаміку цивільного обігу. Речові права – це його статика»[2]. Також «під поняттям «зобов'язання» слід розуміти певне цивільне правовідношення. Однак дане цивільне правовідношення має певну специфіку порівняно з іншими видами цивільних правовідносин. До такої специфіки зобов'язальних правовідносин потрібно віднести» серед іншого також специфіку змісту, тобто традиційну «сукупність суб'єктивних права та обов'язків учасників набуває в зобов'язальних правовідносинах особливого відтінку, оскільки суб'єктивний обов'язок у цьому випадку переростає в категорію боргу, а суб'єктивне право – в категорію права вимоги. При цьому слід особливу увагу звернути на їх взаємність, тобто відповідному праву вимоги кредитора завжди протистоїть відповідний обов'язок боржника», «специфіку підстав виникнення, зміни та припинення, яка полягає в тому, що найбільш поширеним юридичним фактом, який впливає на виникнення, зміну та припинення зобов'я-

[1] Цивільне право України: Підручний у 3 кн. Кн.2. За ред. Є. О. Харитонова. Одеса: Юридична література, 2006. С.23.

[2] Харитонов Є. О., Харитонова О. І., Старцев О. В. Цивільне право України: Підручник. Вид. 3, перероб. і доп. К.: Істина, 2011. С. 392.

зальних правовідносин є договір. Окрім договору, зобов'язання також можуть виникати і з заподіяння шкоди, односторонніх правочинів та інших підстав, що встановлені ст. 11 ЦК України. Однак питома їх вага є значно меншою», «специфіку характеру, оскільки дані правовідносини мають виражений відносний характер, унаслідок чіткої визначеності їх суб'єктів»[1]. Зазначене впливає на специфіку компенсаційного напрямку впливу зобов'язального права.

При характеристиці функцій цивільного права інституту певною мірою умовно можна виокремити дві групи критеріїв, які лежать в основі диференціації загальноправових функцій: внутрішні (що перебувають у рамках самого права) і зовнішні (що перебувають за його межами). Внутрішні критерії диференціації функцій цивільного права випливають із способів впливу цивільного права на поведінку людей, особливостей форм реалізації норм цивільного права. Зазначеним критерієм обумовлено існування основних власно-юридичних функцій: регулятивної та охоронної. При цьому соціальне – це специфічний ракурс цивільного права, де регулятивна та охоронна функції «поєднуються» у відособленій, якісно однорідній сфері соціальних відносин – економіці, політиці, вихованні і т. ін. Зовнішним об'єктивним критерієм класифікації функцій цивільного права є різні соціальні фактори, які визначають призначення цивільного права. Суспільство як складне ціле підрозділяється на певні сфери суспільних відносин. Можна виділити багато таких сфер, серед них сфери, або системи – економічна, політична та виховна. Функції, що виділяються за цими сферами називають соціальними. Соціальні функції цивільного права можна визначити як напрямки зворотнього правового впливу цивільного права на відповідні сфери суспільного життя та відповідне його соціальне призначення. Так, економічна функція цивільного права являє собою його економічний напрямок впливу та економічне соціальне призначення цивільного права; політична – політичний напрямок впливу та політичне соціальне призначення цивільного права; виховна – виховний напрямок впливу та виховне соціальне призначення цивільного права.

«Слово «економіка» має давньогрецьке походження та складається з двох слів: «ойкос» – дім, домашнє господарство та «номос» – закон, вчення. Тобто перекладається як «домоустрій» – правила веден-

[1] Цивільне право України: Підручник: у 3 кн.. Кн.3. За ред. проф. Є. О. Харитонова. Одеса: Юридична література, 2006. С.6.

ня домашнього господарства», враховуючи що «за часів Давньої Греції окремі домогосподарства були основними виробничими одиницями, за домогою яких суспільство в цілому задовольняло свої нагальні потреби». При цьому «повноцінне визначення її предмета обов'язково повинно вказувати як на її суспільний характер (дослідження людських відносин), так і на її зв'язок із дослідженням проблем ефективного використання наявних продуктивних сил. Отже, предметом економічної теорії є дослідження відносин між людьми, що виникають у процесі суспільного виробництва, у взаємозв'язку із проблемою ефективного використання обмежених виробничих ресурсів»[1].

Структуру економічної функції цивільного права становлять зміст економічної функції цивільного права (спосіб впливу цивільного права на суспільні відносини у напрямку, що пов'язаний з економічної сферою, в тому числі (зокрема, але не виключно) структурними змінами економіки, спрямованими на виробництво необхідної продукції, виваженою інвестиційною політикою), об'єкт економічної функції цивільного права (економічні відносини, на які цивільне право здійснює вплив), суб'єкт економічної функції цивільного права (суб'єкт завдяки якому здійснюється вплив на економічні відносини в напрямку, що пов'язаний з економічної сферою) та засоби реалізації економічної функції цивільного права (засоби забезпечення впливу цивільного права в напрямку, що пов'язаний з економічної сферою).

В загальнотеоретичних дослідженнях виховну функцію цивільного права визначають як «правовий вплив на духовну сферу, націлений на виховання поваги до права»[2]. В свою чергу виховна функція цивільного права полягає у «вихованні поваги до права взагалі, цивільних прав інших осіб, правопорядку і т. ін.»[3], «формує у учасників цивільно-правових відносин цивілістичну культуру, повагу до прав та законних інтересів інших осіб, правову свідомість, впевненість, що за умови дотримання встановленого порядку й форми вступу у ці відносини їх права будуть гарантовані»[4].

---

1 Економічна теорія. Під ред.. Предборського В. А. К.: Кондор, 2003. С. 12.

2 Крестовська Н. М., Матвєєва Л. Г. Теорія держави і права. Підручник. Практикум. К.: Юрінком Інтер, 2015. С.248.

3 Цивільне право України: Підручник: У 3 кн. Кн.1 За ред. Є. О. Харитонова, А. І. Дришлюка. Одеса: Юридична література, 2005. С. 44.

4 Цивільне право в Україні: Курс лекцій: У 6 – ти томах. Т.1. За ред. Р. Б. Шишки, В. А. Кройтора. Харків: Національний університет внутрішніх справ. 2004. С.22.

Для того щоб зазначені механізми цивільного права досягли соціальних результатів, правові норми мають бути сприйняті суб'єктами відносин та виконуватися ними. Рішення цього завдання забезпечується в тому числі і виховною функцією цивільного права. В цьому аспекті важливим вважається не просто знання цивільного права, а й його сприйняття.

Отже, звертає на себе увагу важливість посилення в певних аспектах інформаційної функції цивільного права для посилення виховної функції цивільного права. Так, наприклад, «особливістю цивільного права у порівнянні з іншими галузями права є максимальна можливість для суб'єкта самостійної оцінки цінності правової інформації. Інформаційна цінність принципів цивільного права є вищою у порівнянні з конкретними нормами цивільного права»[1]. У зв'язку із зазначеним особливу важливість в посиленні інформаційної та виховної функцій цивільного права набуває сприйняття принципів цивільного права. Таким чином з огляду на наведе відчувається необхідність надання у ст. 3 Цивільного кодексу України визначень понять загальних засад цивільного законодавства з метою посилення інформаційної та виховної функції цивільного права та визначення у розділі 1 книги І Цивільного кодексу України понять соціальних та юридичних цілей цивільно-правового регулювання, правових цінностей, які захищаються цивільним правом, механізму дії кодексу, що також сприятиме посиленню інформаційного та виховного впливу цивільного права на учасників суспільних відносин.

Класифікація соціальних функцій цивільного права деякою мірою є умовною, оскільки в дійсності досить складно провести чітке розмежування впливу цивільного права на рішення економічних, політичних, виховних та інших завдань. Так, елементи однієї з функцій, наприклад економічної, можуть проявлятися в інших функціях, і навпаки. Обумовлено це по-перше тим, що кожна з функцій цивільного права тісно взаємодіє з іншими, а по-друге тим, що сфери громадського життя, на які впливає цивільного права, у свою чергу, є взаємозалежними, оскільки самі є підсистемами суспільства. Отже функції цивільного права існують не ізольовано одна від одної, а тісно взаємодіють між собою та взаємододаються. Соціальне призначення

[1] Матійко М. В. Інформаційна функція цивільного права: автореферат дис.. … канд.. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2009. С.16.

цивільного права визначається закономірностями суспільного розвитку, воно слугує їх продовженням, вираженим у юридичній формі.

Функції цивільного права не тільки відмежовуються одна від одної, але й об'єднуються на основі загальних рис в єдину цілісну систему. Системний підхід до дослідження процесів і явищ становить одну з відмінних рис сучасної науки. Можливості пізнання залишаються малоефективними, якщо вони обмежуються рівнем одиничності, якщо за окремими елементами вони не прагнуть виявити їхню систему. В реальному житті функції цивільного права не існують ізольовано одна від одної, вони тісно пов'язані між собою. Тому жодна з них не може бути вивчена достатньо глибоко та повно без з'ясування її взаємодії з іншими функціями, тобто без вивчення її в системі. При дослідженні системи функцій інституту самочинного будівництва необхідно враховувати два основних моменти. По-перше, цивільне право є складним утворенням. По-друге, система функцій цивільного права, як і будь-яка система, має структуру, в якій зміст функціонування права є найважливішим елементом. Зміст функціонування цивільного права становить той або інший спосіб його впливу на суспільні відносини у певних, різних за сферою, напрямках.

Разом із вказаним, враховуючи зазначене, а також пропозиції, висловленні у Концепції оновлення Цивільного кодексу України щодо того, що «здійснення рекодифікації випливає із логіки подальшої трансформації суспільства, зокрема формування реальної й ефективної ринкової економіки як невід'ємної складової громадянського суспільства»[1], та беручи до уваги погляд, відповідно до якого «доцільно іменувати функції права подвійним визначенням, як наприклад: функція організаційна та інтегративна (організаційно-інтегративна), інформаційна та комунікативна (інформаційно-комунікативна), соціальна та економічна (соціально-економічна), культурна та виховна (культурно-виховна), аксіологічна та регулятивна (регулятивно-аксіологічна)» при тому, що «один компонент функції відбиває її стабільність, інший – динаміку, змінність відповідно до суспільно-правового розвитку»[2] можливо констатувати збільшення організаційної складової функціонального аспекту цивільного права з огляду на концептуальне визначення шляхів оновлення цивільного законодавства, що

[1] Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: АртЕк, 2020. С.5.

[2] Функції права: ціннісний та сутнісний виміри. *Альманах права.* 2012. Вип. 3. С. 58.

знаходить прояв в організації цивільних відносин, координації соціальних взаємозв'язків, влаштуванні основи правового регулювання, що має бути побудована на чіткій рівновазі, правильному балансі інтересів держави і суспільства завдяки пануванню в сфері приватного права схожих інтересів суб'єктів відносин, впровадженню у зв'язку з цим подібних регулятивних форм, уніфікації правових засобів регулювання, усуненні протиріч між нормативами, підтримці внутрішньої єдності між елементами правової системи завдяки позначенню загальних цілей, наближенні правосвідомості та правової культури до інших елементів правової системи.

«За своєю суттю організаційні відносини є певною мірою відносинами управлінськими, такими, що значною мірою ґрунтуються на підпорядкуванні одного їхнього учасника іншому (субординації) і часто регулюються нормами адміністративного права та інших публічно-правових галузей»[1]. При цьому «управлінські відносини у широкому значенні слова не виключають, а навпаки допускають існування й цивільних правовідносин, частина яких може бути спрямована на впорядкування, організацію інших цивільних відносин… такі відносини є «організаційними», оскільки, виникаючи на підставі державних нормативних приписів, вони разом із тим самі виконують організуючу, впорядковуючу роль…Такі відносини є «цивільними», оскільки вони мають змістом суспільні зв'язки, спрямовані на впорядкування майнових та інших прав і обов'язків учасників цивільних відносин…Такі відносини є «цивільно-правовими», оскільки вони врегульовані нормами цивільного законодавства»[2].

З огляду на зазначене можливо констатувати наявність організаційної складової впливу цивільного права на суспільні відносини та організаційної складової соціального призначення цивільного права, що може являти собою прояв організаційної функції цивільного права або організаційного компоненту регулятивно-організаційної функції цивільного права.

Організаційна складова функціонування цивільного права, виступаючи засобом упорядкування цивільних відносин, допомагає втіленню інших функцій цивільного права, по різному проявляючи себе

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр.2-ге вид., перероб і доп. Одеса: Фенікс, 2011. С. 277.

[2] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Цивільні правовідносини: моногр. 2-ге вид., перероб і доп. Одеса: Фенікс, 2011. С. 277.

на різних етапах розвитку цивільних правовідносин. Організаційна складова впливу цивільного права на суспільні відносини може проявити себе, наприклад, в процесі формування передумов виникнення, зміни або припинення цивільних правовідносин або знайти прояв в одному з елементів цивільних правовідносин, які вже існують.

Зазначені вище явища, на які була звернута увага в працях представників різних наукових сфер, можуть спостерігатися та мають бути враховані і в сфері цивільного права. Так, наприклад, окремі засоби забезпечення зобов'язань створюючи додаткові можливості для одних кредиторів, сприяють посиленню їх охоронної функції у цих відносинах. При цьому певним чином відбувається зменшення можливостей інших кредиторів, тобто для таких відносин, зазначені засоби забезпечення зобов'язань будуть збільшувати їх охоронну дисфункцію. Зазначені аспекти мають враховуватися при здійснення правотворчої діяльності, обґрунтуванні внесення змін до законодавства. Важливим це є й для правозастосовної практики.

Багато інститутів цивільного права, явно виконуючи, наприклад, регулятивну функцію, латентно виконують економічну функцію, чи, наприклад, явно виконуючи інформаційну функцію, латентно виконують виховну функцію. Зазначені аспекти також мають враховуватися при здійсненні правотворчої та правозастосовної діяльності.

Визначеними вище функціями цивільного права можуть бути опосередковані напрямки впливу та соціальне значення приватного права, а отже – його функції. Поряд із цим можливо зробити припущення, що приватне право як наднаціональне утворення без умови опосередкування правом цивільним та міжнародним приватним правом також виконує певні функції. Не претендуючи на вичерпність та незмінність переліку, та не оспорюючи наявні в юридичній літературі думки щодо характеристики та переліку функцій приватного права, виділимо серед з них:

– цивілізаційну функцію приватного права – вплив приватного права через самоідентифікацію ментальності спільноти людей, ствердження придатності досягнень правової думки споріднених цивілізацій для подальшого розвитку конкретної правової системи, через елементи культури. Соціальне значення приватного права в цьому аспекті полягає в тому, що воно спонукає

виникнення та розвиток нових елементів цивілізації, здійснює вплив на духовність та світогляд.

Приватне право являє собою складову частину культури, яка має можливість закріпити рівність, недоторканність власності, свободу договору, надати певні гарантії цілісності цивілізації, забезпечити стабільність в регулюванні особистих немайнових та майнових відносин, заснованих на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників.

– основоутворюючу функцію приватного права – вплив приватного права та його соціальне значення в побудові підґрунтя, бази, основи правового регулювання, що побудована на чіткій рівновазі, балансі інтересів держави та суспільства, унеможливленні втрати рівноваги між ними.
– інтеграційну функцію приватного права – вплив приватного права через схожість інтересів суб'єктів приватного права та типовість способів регулювання в цій сфері, що слугують підґрунтям інтеграційних процесів.
– ціннісну функцію приватного права – вплив приватного права через закріплення та підтримку суспільних цінностей, підвищення значущості загальних правових цінностей для задоволення інтересів суб'єктів, до того, стаючи виразом «свободи та активності людей відповідно до принципів рівності та справедливості», приватне право проявляє свою власну цінність, що впливає на регулювання поведінки шляхом встановлення масштабу «свободи індивіда у суспільстві»[1]

Приватне право розкривається як цінність загальної культури, виступаючи також вираженням творчості людства, його матеріального і духовного багатства, соціальних цінностей, що накопичуються суспільством.

– системоутворюючу функцію приватного права – вплив та соціальне значення приватного права, як системоутворюючого компонента. Приватне право впливає на правову систему і на її важливий елемент – систему права. Засобами реалізаціє цієї функції можуть бути уніфікація правових засобів регулювання, усунення завдяки приватному праву протиріч між норма-

[1] Теорія держави і права. Підручник. Практикум. Тести: підручник / Н. М. Крестовська, Л. Г. Матвєєва. К.: Юрінком Інтер, 2015. С.251,252.

тивами, підтримка внутрішньої єдності між елементами правової системи завдяки позначенню загальних цілей, наближення правосвідомості та правової культури до інших елементів правової системи.

Отже, загалом важливим в зазначених аспектах вбачається врахування функціонального виміру цивільного права та приватного права, що має передбачати врахування всіх елементів структури функцій права (змісту, суб'єкта, об'єкта, засобів реалізації), явних та латентних функції, дисфункцій та нонфункції цивільного права та приватного права.

Ключові слова: цивільне право, цивільні правовідносини, речове право, зобов'язання, договір, суб'єкт цивільних правовідносин, об'єкт цивільних правовідносин, функції цивільного права.

Розділ 6

ПРАВО ВЛАСНОСТІ РЕЛІГІЙНИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

DOI 10.32837/11300.29649

Юлія Кривенко
кандидатка юридичних наук, доцентка

1. Релігійні організації як суб'єкти права власності

Формування правової держави неможливе без громадянського суспільства, яке виступає об'єктивним соціальним базисом демократичної держави. Ступінь розвитку громадянського суспільства значною мірою характеризується наявністю автономних, добровільних об'єднань, що консолідують суспільство та забезпечують його ефективну взаємодію з державою.

Слід зазначити, що в суспільній свідомості періодично відбувається зміна одних ціннісних орієнтирів на інші, і у вітчизняній реальності все більшого суспільного визнання набувають матеріально-економічні чинники, однак, паралельно відроджуються традиційно-національні цінності, зокрема і релігійні.

Варто наголосити, що вплив церкви, релігійності, релігійних норм та цінностей на життя суспільства в постсоціалістичних державах помітно збільшився, роль релігії не розглядається більше як негативна. Внаслідок чого увага вчених була прикута до вивчення питань релігії, відносин між різними конфесіями та державою. Слід зазначити, що в основному роботи у цій галузі присвячені такій глобальній темі як державно-конфесійні відносини.

У свою чергу, держава і церква приділяють увагу налагодженню державно-релігійних відносин, щоб зміцнювати традиційні цінності і спільно вирішувати складні проблеми духовного розвитку суспільства з метою забезпечення соціально-політичної стабільності країни. На сьогодні, в умовах війни, цей зв'язок дуже помітний. Специфіка державно-церковних правовідносин полягає в особливому обмежу-

вальному характері державно-правового та церковно-правового регулювання: з одного боку, держава не може втручатися в канонічне, богослужбове внутрішньоцерковне життя, з іншого, церква не бере участі в державній політичній діяльності[1].

Держава в різні історичні епохи по-різному сприймала співвідношення правових норм і церковних канонів у вирішенні цивільно-правових питань, зокрема щодо права власності релігійних організацій. В історичній ретроспективі були тривалі періоди, коли церква відокремлювалася від держави де-юре. Проте й у такі періоди питання церковної власності, як зовнішні питання для Церкви, регулювалися виключно державними законами.

Релігійна організація як найстаріший ідеологічний і політичний інститут людства завжди посідала особливе місце в державній політиці. У механізмі здійснення права на віросповідання, яке належить до основних прав і свобод людини, найважливішою ланкою є релігійна організація, що виступає як найбільш сталий ідеологічний і політичний інститут людства, займає особливе місце в суспільстві та впливає на державну політику.

Правове становище релігійних організацій визначено низкою нормативно-правових актів, які надають їм статус непідприємницьких організацій, які не переслідують отримання прибутку як основну мету діяльності, і розподіляють отриманий прибуток між учасниками. Сучасні реалії сприяють стрімкій комерціалізації релігійних організацій, а законодавча база створює сприятливий ґрунт для розвитку релігійного підприємництва. Істотна зміна державної політики стосовно релігійних організацій вимагає внесення відповідних змін до чинного законодавства. Хоча такі зміни загалом мають позитивне значення, законодавче регулювання в цій сфері не позбавлене серйозних недоліків, а саме щодо угод, які конкретизують законодавство та заповнюють прогалини, створюючи недостатню правову базу для спільної діяльності традиційних конфесій та держави в галузях, що становлять взаємний інтерес [2].

---

[1] Слубська А. Державно-церковні відносини: історична та сучасна ретроспекція. *Релігія та соціум.* 2010. № 2(4). С. 190-193.

[2] Радченко А. Ю. Правовий статус релігійних об'єднань: проблеми законодавчого врегулювання. *Право і суспільство.* 2015. № 2. С. 13. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Pis_2015_5.2(2)__5.pdf

Одним із витоків гібридної війни, на думку Ю. В. Уздєнової, є саме конфесійні конфлікти.

У своєму дослідженні вона зазначає, що «конфесійні витоки стосуються сприянню розколу на основі релігійних поглядів. Це, у свою чергу, може спричинити реальні військові конфлікти, внутрішні та зовнішні замовники поширення таких поглядів отримують додаткові важелі впливу на соціально-політичне середовище. На прикладі сьогодення ми можемо спостерігати в Україні приклад такої складової – це конфлікт між Українською православною церквою та Православною Церквою України. Зазначений конфлікт несе за собою неймовірний вплив на устрій держави та поширює підривну діяльність проти держави».[1] Підтримуємо точку зору Ю. Квачова, який зазначає, що «в умовах широкомасштабної війни використання росією церкви як інструменту гібридної війни спричинило суттєвий суспільний розкол та значно заблокувало процеси духовної незалежності країни»[2].

Повномасштабне вторгнення пришвидшило прийняття Закону № 2662–VIII, який зобов'язав релігійні об'єднання відображати належність до релігійної організації (об'єднання) за межами України, до якої вона входить, шляхом обов'язкового відтворення у своїй назві повної статутної назви такої релігійної організації. Також цей Закон установив обмеження в умовах війни доступу священнослужителів, релігійних проповідників, наставників релігійних організацій, керівний центр (управління) якої знаходиться за межами України в державі, яка законом визнана такою, що здійснила військову агресію проти України та/або тимчасово окупувала частину території України, в частини, з'єднання Збройних Сил України та інших військових формувань України в місцях їхньої дислокації або інших військових формувань України в місцях їхньої дислокації або інших обмежень, передбачених Законом[3].

---

[1] Уздєнова Ю. М. Гібридна війна: сутність, складові та ключові поняття URL: URL:https://www.pubadm.vernadskyjournals.in.ua/journals/ 2024/4_2024/28.pdf

[2] Квачов Ю. Українська православна церква московського патріархату як інструмент гібридної війни росії. *Війна Росії проти України: від гібридних форм до геноцидних практик:* матеріали Міжнародної науковопрактичної конференції (9 грудня 2024 року) / за заг. ред. В. В. Коцура. Укладач Л. М. Переяслав, 2024. С.255.

[3] Конституційний Суд України ухвалив Рішення у справі щодо повної назви релігійних організацій, дійшовши висновку, що зміни до статті 12 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» є конституційними. URL: https://ccu.gov.ua/novyna/konstytuciynyy-sud-ukrayiny-uhvalyv-rishennya-u-spravi-shchodo-povnoyi-nazvy-religiynyh

В'ячеслав Горшков зазначив, що «війна – потужне випробування для релігійних спільнот, оскільки вона вимагає дієвого прояву власної віри в надзвичайно екстремальних умовах. Війна показує, чого варта наша віра, наша релігійність та духовність, наскільки вони щирі та справжні. Коли біль та страждання охоплюють все наше суспільство, тоді яскраво проявляється правдивий сенс існування численних релігійних спільнот»[1]

Вважаємо, що досліджуючи цю тему, доречно звернути увагу на «критерії визначення релігійної організації як критично важливої для функціонування економіки та забезпечення життєдіяльності населення в особливий період», які були затверджені Державною службою України з етнополітики та свободи совісті.

Відповідно до зазначеного наказу, «релігійна організація визнається такою, що є критично важливою для функціонування економіки та забезпечення життєдіяльності населення в особливий період, якщо вона одночасно відповідає таким критеріям:

- в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань містяться відомості про ідентифікаційний код юридичної особи – релігійної організації в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України;
- запис про державну реєстрацію створення юридичної особи – релігійної організації внесено до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань не пізніше 26 грудня 2024 року;
- релігійна організація не включена до переліку релігійних організацій в Україні, афілійованих (пов'язаних однією чи декількома ознаками, визначеними статтею 51 Закону України від 23.04.1991 № 987-XII «Про свободу совісті та релігійні організації») з іноземною релігійною організацією, діяльність якої в Україні заборонена;
- місцезнаходження юридичної особи – релігійної організації не знаходиться на тимчасово окупованій рф території України;
- статут (положення) релігійної організації не втратив чинність у частині, якою визначається повна офіційна назва релігійної організації;

[1] Релігійна свобода в умовах агресії рф проти України: експерти про досвід 2014-2022 років. URL: https://dess.gov.ua/roundtable-18-march-2022/

– релігійна організація внесена до Реєстру неприбуткових установ та організацій;
– релігійна організація подала звіт про використання доходів (прибутків) неприбуткової організації за попередній базовий звітний (податковий) період»[1].

Визначені «Критерії» є важливими для формування правового статусу релігійних організацій.

Правове становище релігійних організацій визначено низкою нормативно-правових актів, які надають їм статус непідприємницьких організацій, не переслідують мету отримання прибутку як основну мету діяльності і розподіляють отриманий прибуток між учасниками. ЦК України[2] не розмежовує поняття релігійної та громадської організації, а відповідно ознаки і мету їх створення. Це ототожнення, на нашу думку, слід визнати хибним, так як релігійні організації виступають в організаційно-правовій формі непідприємницьких юридичних осіб. Необхідно підкреслити, що релігійна організація в даний час класифікована як самостійна організаційно-правова форма, відмінна від інших форм юридичних осіб, і насамперед від громадських організацій, враховуючи специфічні цілі, які стоять перед релігійними організаціями. Релігійні організації постійно взаємодіють з органами державної влади всіх рівнів по всій країні, у тому числі з питань передачі релігійним організаціям у власність чи інше право об'єктів релігійного призначення. Тому більш чітке вирішення питань про суб'єкт та об'єкт права власності, про підстави та порядок набуття прав власника та інші мають не лише теоретичне, а й важливе практичне значення.

І. М. Шопіна зазначає, що «формуючи поняття правового статусу релігійних організацій, слід прискіпливо розмежовувати релігійні та правові складові такого статусу. Ми не заперечуємо внесок релігійних культів у формування правових систем країн світу. Однак виходити у питанні про визнання правового характеру релігійних приписів слід з положень ч. 3 ст. 35 Конституції України, яка визначає, що Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави»[3]

---

[1] Затверджено критерії визначення релігійної організації як критично важливої. URL: https://7eminar.ua/news/5104-zatverdzeno-kriteriyi-viznacennya-religiinoyi-organizaciyi-yak-kriticno-vazlivoyi

[2] Цивільний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. №№ 40-44. Ст. 356.

[3] Шопіна І. М. Поняття релігійної організації та особливості її правового статусу. *Інтернаука.* Серія : Юридичні науки. 2024. № 7. С. 85-90. URL:: http://nbuv.gov.ua/UJRN/mnjiu_2024_7_12

Досліджуючи це питання слід зазначити, що вказана норма є декларативною, так як на сьогодні ми спостерігаємо досить тісний зв'язок між державою, державним установами та релігійними організаціями. Чи має місце повна реалізація принципу відокремлення церкви від держави насправді? Досить спірне питання.

У рамках політики світської держави слід визначити, що жодна релігія не повинна проголошуватись обов'язковою, не повинна мати пріоритет у розгляді її поряд з іншими релігійними течіями. Таким чином, слід зазначити, що між церквою та державою (владою) здійснюється комунікація, тобто специфічна форма їх взаємодії (спілкування) у процесі вирішення питань, що лежать у сфері взаємних інтересів. Ця комунікація має різноманітний характер та різні рівні.

Релігійний вплив на суспільне життя стає останнім часом все більш відчутним як у його позитивних, так і негативних проявах. У сучасних умовах доводиться вирішувати завдання глобального характеру, такі як визначення місця релігії у суспільстві, формування нових державно-конфесійних відносин, а й більш приватного, наприклад, чітко фіксувати статус суб'єктів релігійної діяльності. У суспільстві є велика кількість різноманітних, заснованих на принципі добровільності, об'єднань громадян. Вони відрізняються цілями, функціями та змістом діяльності. Незважаючи на те, що проголошені ще конституціями радянського періоду, принципи взаємовідносин держави і релігійних організацій залишилися тими ж, вони набувають зовсім іншого трактування і за допомогою ухваленого законодавства, нарешті, починають поступово втілюватися в життя.[1] На відміну від попереднього періоду, з 1991 року держава визнає, що останні є такими ж повноцінними учасниками цивільного обороту, як інші юридичні особи. З цього часу почав поступово змінюватися статус релігійних організацій як суб'єктів цивільного права, і цей процес триває досі. Насамперед, безумовно, він торкнувся права власності та інших речових прав релігійних організацій. Однак визнаючи, що можливості релігійних організацій у приватно-правовій сфері значно розширилися, не можна не відзначити, що на цьому позитивному тлі в останніх виникає чимало проблем, пов'язаних з іноді недостатньо продуманим і неповністю систематизованим законодавчим регулюванням їх

[1] Мельничук О. П. Рівність релігійних організацій перед законом: зміст та правове забезпечення. *Юридичний бюлетень.* 2020. Вип. 16. С. 334-341.

правового статусу. У сучасних умовах потрібне адекватне правове регулювання релігійної діяльності з урахуванням помилок, які вже виявлено. Релігійні організації, що об'єднують у своїх лавах чималу кількість населення країни, прагнуть брати участь у вирішенні актуальних соціальних проблем. Нині органами юстиції зареєстрована значна кількість релігійних організацій. Розглянемо це питання на прикладі Одеської області.

Отже, «на 1 січня 2025 року в Одеській області діють 1415 зареєстрованих релігійних організацій, у тому числі: три духовних центри, 17 релігійних управлінь, 1337 релігійних громад, 25 монастирів та скитів, 20 місій, 2 братства та 11 духовних навчальних закладів.

Переважна кількість релігійних організацій (1359) належить до християнства, 15 – до іудаїзму, 15 – до ісламу, 26 – до нетрадиційних та новітніх віросповідань.

Серед християнських конфесій перше місце за чисельністю посідає православ'я (784), далі йдуть протестанти (492) та католики (60).

Українська Православна Церква (Православна Церква України) нараховує 150 релігійних організацій, зокрема, 1 управління, 146 релігійних громад, 1 монастир та 2 місії.

Українська Православна Церква налічує 2 управління, 586 релігійних громад, 15 монастирів та 2 братства.

До релігійної мережі православних також входять 2 громади православної церкви Божої Матері «Державна», а також 7 незалежних православних громад.

Крім цього, на території області діють 16 громад Руської православної церкви за кордоном (РПЗЦ), 13 – Російської православної старообрядницької церкви, 6 – Російської істинно-православної церкви (катакомбної).

До складу Римсько-католицької церкви (РКЦ) входять 31 релігійна організація: 1 управління, 22 громади, 6 монастирів та 2 місії. Також існує доволі розгалужена система молодіжних рухів, медіаресурсів та організацій.

Українська греко-католицька церква (УГКЦ) налічує 29 релігійних організацій: 1 управління, 24 громади та 2 монастирі.

За кількістю релігійних організацій у протестантському середовищі провідні позиції займають баптисти (ЄХБ) – 175, релігійні організації християн віри євангельської: п'ятидесятники (52) та інші громади

ХВЄ-57, харизмати-70, адвентисти сьомого дня (АСД) – 51 та Свідки Єгови – 13. Також діють 8 громад пресвітеріанської церкви, а також по одній громаді новоапостольської й методистської церков.

Складовою частиною релігійної мережі є релігійні організації етноконфесійних меншин: вірменської апостольської церкви (2), Німецької євангелічно-лютеранської (5), іудейські релігійні громади (15).

Багатоконфесійну картину області доповнюють 15 мусульманських громад,14 релігійних організацій нетрадиційних та новітніх нехристиянських віросповідань, у т.ч. РУНвіри (6), кришнаїти (4), буддисти (4) та багаї (1)».[1]

Умовою активного прагнення релігійних об'єднань брати участь у всіх сферах діяльності суспільства є усунення обмежень права на свободу совісті, що здійснилося в процесі розвитку законодавства дев'яностих років.

Унаслідок цього, нагальними є питання щодо правового статусу релігійних організацій стосовно права власності на майно та низка інших, які потребують вирішення.

Релігійні організації були історично першими суспільно значущими формами об'єднання людей на основі світоглядних цінностей. Будучи інституційною формою вираження релігії та найважливішою умовою її соціального буття, релігійні організації створюються та діють з метою задоволення релігійних потреб людей, які визначають сутність та призначення релігійних організацій. Ці організації займаються благодійною, освітньою та іншими видами діяльності, тим самим конструктивно впливаючи на громадянське суспільство.

На сьогодні релігійні організації як суб'єкти цивільного права наділені майновими правами – речовими і зобов'язальними. Стосовно їх здійснення, до релігійних організацій застосовуються ті ж вимоги, що й до інших суб'єктів цивільного права, а також додаткові вимоги, які пов'язані зі специфікою їхньої діяльності. У зв'язку з цим, є особливості в реалізації ними права власності; права користування майном, що є власністю держави, громадян та їх об'єднань[2].

Релігійна організація як суб'єкт цивільного права досліджується значно менше ніж інші учасники цивільного обороту. Це пояснюється

[1] Статистична інформація щодо діяльності релігійних організацій в Одеській області. URL: https://culture.od.gov.ua/realizacziya-derzhavnoyi-polityky-u-sferi-religij/

[2] Кривенко Ю. В. Окремі питання щодо права власності на майно релігійних організацій. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2019. Вип. 1. С. 54-57.

насамперед цілями названих організацій, які належать не до політичної та економічної сфери, а торкаються духовних, культурних інтересів особи.

У ст. 35 Конституції України зазначено, що «кожен має право на свободу світогляду і віросповідання. Це право включає свободу сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої, безперешкодно відправляти одноособово чи колективно релігійні культи і ритуальні обряди, вести релігійну діяльність»[1].

Закон України «Про свободу совісті та віросповідання» закріплює рівність всіх громадян перед законом незалежно від релігії та своїх переконань. У ст. 18 вказаного Закону закріплено, що «релігійні організації володіють, користуються і розпоряджаються майном, яке належить їм на праві власності»[2].

З приводу визначення правового статусу релігійних організацій серед науковців не існує сталої думки. Д. Дмитрієв зазначає, що «правовий статус релігійних організацій – це сукупність їх прав та обов'язків, їх стан, положення в суспільстві, яке закріплено у нормах права».[3]

О. В. Білаш, М. В. Менджул визначаючи правосуб'єктність релігійних організацій зазначили, що «релігійні організації мають спеціальну правосуб'єктність, яка включає правоздатність (здатність релігійних організацій мати права та обов'язки), дієздатність (здатність релігійних організацій здійснювати права та виконувати обов'язки) і деліктоздатність, які виникають водночас з моменту створення релігійної організації. Разом із тим, цивільними правами та обов'язками релігійна організація володіє з моменту реєстрації її як юридичної особи»[4].

Основою участі релігійних організацій у цивільно-правових відносинах, насамперед, є права на майно: право власності та обмежені речові права.

---

1 Конституція України. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

2 Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 року № 987-XII. URL: https://zakon.rada.gov. ua/laws/show/987-12/ed19910423#Text

3 Дмитрієв Д. Правове регулювання діяльності релігійних організацій в Україні. *Право і суспільство.* 2022. № 4. С. 284-282.

4 Білаш О. В., Менджул М. В. Особливості правосуб'єктності релігійних організацій в Україні: теоретичний та практичний аспект. *Часопис Київського університету права.* 2021. № 2. С. 29-34.

Право власності виникає в релігійних організацій на майно, придбане або створене ними за рахунок власних коштів, отримане від громадян чи організацій у вигляді пожертви або передане державою.

Правове оформлення майнової відокремленості складається з виділення майна, передачі його релігійній організації та прийняття зареєстрованою релігійною організацією цього майна.

Цивільне законодавство не обмежує право розпорядження релігійними організаціями майном, що перебуває в їх власності, в тому числі таким, що має загальнонаціональну історичну та культурну цінність.

Чинне законодавство не дозволяє однозначно визначити, до якої форми власності слід віднести власність релігійних організацій, оскільки в чинних законодавчих актах відсутня чітка кваліфікація такої форми власності як власність релігійних організацій. На думку Шпомера, А. І., Шванської, А. О «релігійні організації належать до підприємств колективної власності. Вони можуть створюватися тільки у формі унітарних підприємств. Відомості про майновий стан зазначаються у статуті. Релігійні організації можуть користуватися рухомим та нерухомим майном, яке їм надається на договірних засадах різноманітними організаціями та окремими громадянами. Майном державної власності вони користуються безоплатно»[1]. У свою чергу, Я. М. Шевченко піддала критиці доцільність такої форми власності як колективна, вважаючи, що такою конструкцією утверджується концепція подвійного власника, що неприпустимо [2].

Вважаємо обґрунтованою думку П. В. Бочкова, який визначає, що «майно релігійних організацій варто кваліфікувати як іншу форму власності – як власність релігійних організацій, а не як приватну або колективну, оскільки релігійні організації мають специфічний, відмінний від громадських організацій, принцип організаційної структури, порядок прийняття рішень з управління майном і т. ін».[3]

Є. Ятченко розглядає релігійні організації як такі, «що мають особливий статус суб'єкта цивільних правовідносин та власника майна,

[1] Шпомер А. І., Шванська, А. О. Релігійні організації як суб'єкти некомерційної господарської діяльності. *Журнал східноєвропейського права.* 2017. № 39. С. 18-23.

[2] Шевченко Я. М., Венецька М. В. та ін. Власник і право власності. К., 1994. С.5.

[3] Бочков П. В. Про право власності релігійних організацій на землю. *Вісник Маріупольського державного університету.* Серія: Право. 2020. Вип. 19. С. 13-20.

але в той же час і як окремий вид непідприємницьких товариств відповідно до положень глави 7 ЦК»[1].

Релігійні організації володіють власністю, отримують доходи, беруть участь у цивільному обороті та є суб'єктами права власності. Вони мають у своєму розпорядженні численні спеціалізовані установи у сфері освіти, охорони здоров'я, соціальної допомоги. За рахунок власних коштів ведуть роботу в соціальній сфері, самостійно здійснюють будівництво, внаслідок чого звільняють частково від витрат місцеві бюджети.

2. Об'єкти права власності релігійних організацій

Релігійні організації як непідприємницькі юридичні особи є активними учасниками майнових відносин, що регулюються цивільним правом. Участь релігійних організацій у духовному та економічного житті суспільства неминуча, оскільки служить матеріальному забезпеченню релігійної діяльності, релігійні організації вправі здійснювати поряд із релігійною іншу, не заборонену законом діяльність. Основою цього є їх права на майно – право власності та інші майнові права. Після тривалої перерви релігійні організації знову стають власниками; держава, визнаючи особливу роль та значущість релігії, передає їм вилучене колись майно.

Згідно зі ст. 177 ЦК України об'єктами цивільних прав є речі, в тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага[2] .

Відповідно до канонів римського права resdiviniiuris – речі, призначені служити релігійним цілям (храми, жертовники) або взагалі визнані священними (міські стіни, могили та ін.), належали до категорії речей, вилучених з обігу.

«Головним розподілом римляни вважали поділ речей на речі божественного права та речі людського права. До категорії речей божественного права відносили речі, присвячені «римським народом»

[1] Ятченко Є. Особливий статус релігійної організації як суб'єкта цивільних правовідносин та власника майна. *Українське релігієзнавство.* 2007. № 44. С. 59-70.

[2] Цивільний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

(рішенням народних зборів або сенату) вищим богам, і речі релігійні (релігійного призначення або священні за своєю сутністю). Наприклад, до речей зі священним значенням належали міські стіни і ворота (Гай. I.2.8) Священною річ робиться лише внаслідок утвердження та визнання з боку римського народу (закону). Релігійну річ робимо ми самі, ховаючи померлого… Вилученими з обігу вважалися також речі божественного права. Останні призначалися для релігійних цілей і тому не могли бути об'єктами права власності окремих осіб: храми, їхнє оздоблення, місця поховання покійників».[1]

Законодавець зазначає, що «у власності релігійних організацій можуть бути будівлі, предмети культу, об'єкти виробничого, соціального і добродійного призначення, транспорт, кошти та інше майно, необхідне для забезпечення їх діяльності. Релігійні організації мають право власності на майно, придбане або створене ними за рахунок власних коштів, пожертвуване громадянами, організаціями або передане державою, а також придбане на інших підставах, передбачених законом. У власності релігійних організацій може бути також майно, що знаходиться за межами України.»[2]

Нерухомим майном релігійного призначення є: культові будівлі з земельними ділянками, що належать до них, а також земельними ділянками, на яких безпосередньо розташовані культові будівлі, монастирські та інші культові комплекси, побудовані для здійснення і забезпечення богослужінь, молитовних і релігійних зборів, інших релігійних обрядів і церемоній. Рухомим майном релігійного призначення є предмети внутрішнього оздоблення культових будівель або предмети, призначені для богослужбових та інших релігійних цілей.[3]

Оперуючи поняттями «майно богослужбового призначення», «майно релігійного призначення» та іншими, законодавець взагалі не дає їх однозначного втлумачення. Під майном релігійного призначення слід розуміти майно, що має цільове призначення, пов'язане з віросповіданням. Майно релігійного призначення має використовуватися суворо з функціональною метою.

---

[1] Підопригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право : підруч. 2-ге вид. К. : Юрінком Інтер, 2009. С.111-112.

[2] Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987-XII. URL: https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/987-12#Text

[3] Бочков П. В. Про право власності релігійних організацій на землю. *Вісник Маріупольського державного університету.* Серія : Право. 2020. Вип. 19. С. 13-20.

Більшість об'єктів релігійного призначення (храми, храмові комплекси тощо) є об'єктами культурної спадщини. Приналежність до таких об'єктів накладає як на власника, так і на інших суб'єктів речових правовідносин особливі зобов'язання щодо збереження об'єкта, забезпечення доступу та інші, що не завжди легко можна здійснити, наприклад, у монастирях. Тому правове регулювання процесу передачі майна релігійним організаціям має бути нерозривно пов'язане із нормативними актами щодо охорони об'єктів культурної спадщини[1]

Основними в переліку об'єктів права власності релігійних організацій є будівлі. Свої культові споруди мають більшість релігій світу, в тому числі основні світові й етнічні релігії. Релігієзнавству відомо чимало видів культових споруд, однак найбільш поширеними є церква, мечеть, синагога, костел, кірха, дім молитви, зала царства та ін., тож буде доцільним узагальнити поняттям «храм». Під культовими будівлями та майном слід розуміти будівлі і речі, спеціально призначені для задоволення релігійних потреб громадян.

Предмети культу можна розглядати як твори декоративно-прикладного мистецтва, що використовуються під час релігійних обрядів. У ст. 17 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» визначено: «- надано визначення поняттям «культова будівля, споруда», «комплекс культових будівель», «культове майно»;

– запроваджено спосіб вирішення питань у разі виникнення сумнівів щодо належності будівлі, споруди або майна до культових шляхом призначення релігієзнавчої експертизи центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері релігії;
– надане право релігійним організаціям отримувати у безоплатне користування культові будівлі, споруди і майно, що перебувають у державній та/або комунальній власності, з метою проведення богослужінь, релігійних обрядів, церемоній, процесій, ритуалів, молитов, служінь, релігійних зібрань, релігійної освіти та забезпечення інших видів релігійної практики відповідно до внутрішніх настанов релігійної організації в порядку, встановленому законом. У ст. 20 Закону визначається, що на майно культового призначення, яке належить релігійним

[1] Онищук І. І. Законопроект про реституцію майна церкви (релігійних організацій), націоналізованого радянським режимом–вимога часу чи шлях до відновлення історичної справедливості? *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України.* 2015. № 1. С. 19-23.

організаціям, не може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів, у разі відсутності правонаступників переходить у власність держави».[1]

З огляду на вищевикладене, необхідно визначити поняття «предмети культу», що надалі дасть можливість обмежити зловживання щодо цього питання.

У поняття «культове майно» ми включили як предмети, необхідні для різних богослужінь, так і інші предмети, які зазвичай знаходяться в церковній будівлі: різні реліквареї, ретабло, ікони, освітлювальні «прилади», хоругви, дзвони, ємності для збору пожертв та ін. Одним словом – все, храм. А також те, що відноситься до практики християнського життя (чотки, медальйони, статуетки, благочестиві зображення, освячена олія та ін.).

Натепер досить часто використовують поняття «сакральні предмети». Ю. Криворучко вважає, що, «говорячи про сакральне, про святість, ми розуміємо цінності найвищого рангу – щось, що виходить поза відносність людського, буденного, а належить до абсолюту, відзначається незмінністю своєї сутності для людини. Сакральному (лат. sacrum) в українській мові найближче відповідає священне, але також метафізичне, трансцендентне, містичне, ірраціональне, релігійне, божественне, магічне, духовне – у різних його проявах»[2]

На храм поширюються всі норми майнового права, і в цьому плані він не відрізняється від якогось гаража чи сараю. Храм може належати будь-кому: фізособі, групі фізосіб, компанії, групі компаній, релігійній організації, міській/сільській/селищній громаді, об'єднаній громаді або громадам регіону, а також державі, в тому числі іноземній. Тобто жодних обмежень у цьому питанні немає. Коли вам розповідають, що всі православні церкви в Україні належать виключно віруючим і в цьому питанні ми якось відрізняємося від росії, – не вірте. Це неправда. Так, віруючі, себто парафіяни, в окремих випадках є засновниками релігійної громади, яка володіє храмом, але це скоріше виняток.[3]

---

[1] Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987-XII. URL: https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/987-12#Text

[2] Криворучко Ю. Межі сакрального: виклики для мистецтва. URL: http://www.patriyarkhat.org.ua/mezhi-sakralnoho-vyklykydlya-mystetstva

[3] Общее, епархиальное и ничье: кому принадлежат храмы Московского патриархата в Одесской области (инфографика). URL: https://dumskaya.net/news/obshchee-eparhialnoe-i-niche-komu-prinadlezhat-h_-094622/

Велика кількість об'єктів релігійного призначення є культурною спадщиною, тому у власників виникають особливі зобов'язання щодо їх збереження, забезпечення доступу до них і т. ін.[1]

Пам'ятники історії та культури можуть входити до складу будь-яких цивільних правовідносин та правочини з ними тягнуть за собою певні правові наслідки. Правовий статус даних об'єктів вказує на особливий режим, який повинен дотримуватися у разі виникнення права власності на дані об'єкти нерухомості, оскільки пам'ятки історії та культури мають не лише важливий культурно-історичний характер для окремої держави, але й для всього суспільства загалом.

Право власності на пам'ятники історії та культури спричиняє велику кількість обмежень, пов'язаних з їх експлуатацією, що певною мірою несе за собою «утиск» прав власника та їх повної реалізації. Відповідно до ст. 1. Закону України про «Про охорону культурної спадщини» ним є «об'єкт культурної спадщини – визначне місце, споруда (витвір), комплекс (ансамбль), їхні частини, пов'язані з ними рухомі предмети, а також території чи водні об'єкти (об'єкти підводної культурної та археологічної спадщини), інші природні, природно-антропогенні або створені людиною об'єкти незалежно від стану збереженості, що донесли до нашого часу цінність з археологічного, естетичного, етнологічного, історичного, архітектурного, мистецького, наукового чи художнього погляду і зберегли свою автентичність»[2]

Наприклад, за дослідженнями видання «Думська», «в Одесі, статус пам'ятки архітектури отримали 16 одеських храмів. Один із них – Грецька церква Святої Трійці початку XIX ст. – пам'ятка національна. Цей об'єкт знаходиться в комунальній власності територіальної громади міста. Українській православній церкві (МП) він переданий у безкоштовне користування.

Дев'ять споруд, що мають історичну та культурну цінність, належать безпосередньо єпархії: Воскресенська на Бернардацці (Червоних Зір); Дмитрівська на Другому Християнському кладовищі; Андріївське подвір'я Афонського монастиря на розі Пантелеймонівської та Олександра Станкова; Пантелеймонівське подвір'я Афонського монастиря на Пантелеймонівській, 66; Успенський собор на Пре-

[1] Кривенко Ю. В., Адаховська Н. С. Об'єкти права власності релігійних організацій: від теорії до практики. *Часопис цивілістики.* 2021. Вип. 40. С. 29-34.

[2] Про охорону культурної спадщини.Закон України. *Відомості Верховної Ради України.* 2000. № 39. Ст. 333.

ображенській; Іллінська церква Афонського подвір'я на Італійській; Спасо-Преображенський собор; Михайлівський жіночий монастир на Успенській; церква Адріана і Наталії на Французькому бульварі.

Церква Григорія Богослова на Старопортофранківській і комплекс споруд Свято-Успенського монастиря на 16-й станції Великого Фонтану оформлені на «єпархіальні» громади. Свято-Троїцька церква на Неждановій (Крива Балка) є власністю «правильної» громади, заснованої 12 фізичними особами. Церква Божої Матері «ВСІХ СКОРБОТНИХ РАДІСТЬ» 1868 р. на розі Базарної та Леонтовича належить фізособі – відомому бізнесмену Борису Кауфману. Два храми – церква Святого великомученика і цілителя Пантелеймона 1888 р. побудови на курорті Куяльник і церква Різдва 1848 р. на Слобідці – відсутні в реєстрі нерухомості: вони «нічиї»[1].

З огляду на те, що у ст. 18 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації»[2], окрім будівель, що призначені для відправлення культу, об'єктами права власності релігійних організацій є ще й об'єкти виробничого, соціального і благодійного призначення. Наприклад, до виробничих доцільно віднести готель, кіоск, художні майстерні, гараж, склади та ін. До приміщень соціального призначення доцільно віднести школи, бібліотеки, медичний пункт, кімнату матері та дитини та ін. До приміщень благодійного призначення слід віднести богодільню, трапезну та ін.

Не можуть бути визнані культовими будівлями ті, що пристосовані для проживання священнослужителів та інших служителів культу, якщо вони не є невід'ємною частиною культової споруди і не знаходяться на земельній ділянці, необхідній для обслуговування цієї споруди.

Найбільш складне і неоднозначне правове становище нині таких специфічних майнових об'єктів релігійного призначення як поклонні хрести, кенотафи з релігійною символікою на придорожніх смугах автомобільних доріг, релігійні (конфесійні) цвинтарі та конфесійні ділянки спільних речей. Монастирські, храмові та інші комплекси. Правове становище поклонних хрестів (як специфічних майнових

[1] Общее, епархиальное и ничье: кому принадлежат храмы Московского патриархата в Одесской области (инфографика). URL: https://dumskaya.net/news/obshchee-eparhialnoe-i-niche-komu-prinadlezhat-h_-094622/

[2] Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987-XII. URL: https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/987-12#Text

об'єктів релігійного призначення) та кенотафів із релігійною символікою на придорожніх смугах автомобільних доріг (як специфічних об'єктів релігійного призначення) найбільш виражено (з усіх таких об'єктів) є досить невизначеним, такі об'єкти підпадають під інтерсекційне і комбінаторне регулювання одночасно кількох різних правових режимів, у своїй конкретизація правового становища таких об'єктів дуже казуальне.

Правове становище єдиного нерухомого майнового комплексу релігійного призначення як складної речі характеризується настільки складноскладною та багатоаспектною специфікою, інтерсекційністю, що однозначно потребує окремого та вельми деталізованого нормативного правового врегулювання.

Г. Крушельницька у своєму дослідженні визначає, що «мощі святих і блаженних є уречевленими об'єктами цивільних прав, оскільки на відміну від звичайних мертвих тіл, які мають здатність тліти і перетворюватися на прах, мощі століттями зберігаються у вигляді муміфікованих чи скелетованих останків. При цьому, правова природа мощей є складною, оскільки одночасно вони є біоматеріалом (тілом чи його частинами) померлої людини, а також предметом культу, що має сакральне значення для віруючих. Розглядаючи мощі як людський біоматеріал, можна дійти висновку, що право власності на них належить спадкоємцям померлого, а якщо таких немає – особам, які відкрито, безперервно володіють мощами як безхазяйним рухомим майном протягом п'яти років, або заволоділи ними після відмови власника від права власності на них. Це можуть бути як приватні особи (у католицизмі), так і релігійні організації.

Проаналізувавши позицію, згідно якої мощі святих і блаженних є культурними цінностями і, відповідно, музейними предметами чи предметами музейного значення, що є власністю України, видається, що мощі не відповідають ознакам культурних цінностей, з огляду на відсутність людської творчості при утворенні мощей, оскільки це природній процес.

Також мощі не є колекційними експонатами. Відповідно на мощі не доцільно поширювати правовий режим культурних цінностей.

Натомість мощі святих і блаженних є предметами культу, поклоніння та релігійними святинями, які мають сакральне значення для віруючих християн, водночас для представників інших релігій

та атеїстів мощі становлять звичайний біоматеріал. З цієї точки зору важливо пам'ятати, що Україна – світська держава, відділена від церкви, тому предмети релігійного культу мають перебувати у власності відповідних релігійних організацій, які забезпечать належне використання мощей за призначенням[1].

Розглядаючи транспорт як об'єкт права власності релігійних організацій, то перш за все варто зазначити, що найчастіше у власності релігійних організацій перебуває саме автомобільний транспорт.

Щодо таких об'єктів права власності релігійних організацій як кошти, перш за все слід зазначити, що ними відповідно до п. 14.1.93. Податкового кодексу України є гривня або іноземна валюта. [2]

Непростим є питання щодо Інтернет-сайту як об'єкта права власності, зокрема, релігійних організацій. Однак відсутні дані щодо кількості релігійних сайтів, які належать на праві власності релігійним організаціям. Інформаційне наповнення Інтернет-сайту зазвичай є інтелектуальною власністю релігійної організації. У мережі «Інтернет» представлені сайти значної кількості релігійних організацій і груп як зареєстрованих, так і не зареєстрованих на території України.

Умовно релігійні ресурси можна поділити відповідно до релігійної приналежності.

Досить цікавим є поділ інтернет-ресурсів за характером засновників/ творців – на офіційні сайти, внутрішньокорпоративні і приватні, у випадку з релігійними ресурсами можна конкретизувати таким чином: офіційні сайти релігійних організацій, сайти незалежних церковногромадських організацій, сайти приватних осіб про релігію.

До першої групи відносяться сайти, що належать офіційним адміністративним одиницям. Це може бути патріархат, єпархія, синодальний відділ, благочиння, парафії, духовне управління або мечеть і т.ін. Сайти навчальних закладів – духовних семінарій і училищ, медресе, православних й ісламських університетів, католицьких коледжів. Наприклад, сайт Православної Церкви України, Церкви святого Миколая.

До другої групи належать сайти релігійної тематики, створені релігійно-громадськими організаціями. Це може бути братство або

[1] Крушельницька Г. Мощі святих і блаженних як об'єкт цивільно-правового регулювання. *Приватне право і підприємництво.* 2023. № 23. С. 59-68.

[2] Податковий кодекс України. *Відомості Верховної Ради України.* 2011. № 13-14, № 15-16, № 17. Ст.112.

громада, виробниче об'єднання та ін. Такі сайти бувають як презентаційними (наприклад, сайт паломницької служби), так і комерційними (інтернет-магазин видавництва релігійної літератури) і сайтами-ЗМІ. Наприклад, релігійно-інформаційна служба України, магазин християнської книги «Книжкова полиця».

До третьої групи належать інтернет-проєкти окремих віруючих – їхні особисті сторінки. Такі сайти, як правило, існують поза сферою суспільної уваги, тому що розроблені своїми власниками як для власних потреб.

Найбільш спірним є питання щодо користування релігійними організаціями земельними ділянками, необхідними для обслуговування культових будівель та майна, що належить релігійній громаді на праві власності чи передано в користування[1]. Сьогодні вітчизняний законодавець то відносить релігійні організації до громадських організацій, то до приватних власників, то до колективних власників. Виникає відчуття, що законодавець, надавши релігійній організації статус юридичної особи, за будь-яку ціну намагається позбавити ці організації права власності на землю, хоча реституція майна (згідно з усіма загальноєвропейськими документами) передбачає й повернення експроприйованих радянською владою земель, що перебували у власності релігійних організацій. На жаль, наше законодавство щодо цього не можна назвати послідовним, як, наприклад, законодавства прибалтійських республік, які повернули не тільки будівлі, а й земельні ділянки, що належали релігійним організаціям до 1940 року.

Якщо власність релігійних організацій віднести до приватної власності, то згідно зі ст. 325 ЦК України законом може бути встановлено лише «обмеження розміру земельної ділянки, яка може бути у власності фізичної та юридичної особи», а ніяк не заборона на право володіння. Тобто виходячи з цієї норми ЦК України, релігійні організації можуть як юридичні особи мати у власності землю. Але згідно із Земельним кодексом України, релігійні права власності на землю не мають (Позицію Державного комітету України з земельних ресурсів було викладено в Листі № 14-11-11/2704 від 29 квітня 2003 р.)[2]

[1] Кривенко Ю. В. Право власності на землю релігійних організацій. *Актуальні проблеми держави і права.* 2010. Вип. 53. С. 152-156.

[2] Бочков П. В. Про право власності релігійних організацій на землю. *Вісник Маріупольського державного університету.* Серія : Право. 2020. Вип. 19. С. 13-20.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо права релігійних організацій на постійне користування земельною ділянкою» № 875-УІ від 15 січня 2009 р. Верховна Рада України відновила право релігійних організацій на постійне користування земельною ділянкою.

Вказаним законом було внесено доповнення до ч. 2 ст. 92 Земельного кодексу України № 2768 від 25 жовтня 2001 р., чим було розширено коло суб'єктів права постійного користування і додано до нього «релігійні організації України, статути (положення) яких зареєстровано у встановленому законом порядку, виключно для будівництва і обслуговування культових та інших будівель, необхідних для забезпечення їх діяльності»[1]. Однак питання щодо права власності на земельні ділянки релігійних організацій залишається дискусійним. На думку П. В. Бочкова, «найбільш заплутаною є ситуація із націоналізованими земельними володіннями релігійних організацій: начебто власність релігійних організацій і потрібно повернути в порядку подолання наслідків політики СРСР, однак володіти цією власністю за сучасним українським законодавством релігійні організації не можуть.

Разом із тим, аналізуючи релігійну діяльність як таку, всі ці предмети можна поділити на такі групи як: предмети храмового простору, предмети, які необхідні для здійснення богослужінь, релігійних обрядів і церемоній, допоміжні предмети, видавнича продукція, інтернет-ресурси.

До предметів першої групи (предмети храмового простору) доцільно віднести:

а) священні предмети, предмети релігійного поклоніння, в тому числі престоли, жертовники, голгофи, лжиці, ікони, канонічні зображення, плащаниці, а також приналежності та частини цих предметів;

б) предмети храмового оздоблення й архітектурні елементи храму, в тому числі іконостаси, врата, аналої, кіоти, сіни, столи панахиди, куполи, кулі і конуси до купольної релігійної символіки, панікадила, огорожі вівтарні, стасидії, тетра под, свічники, кадила, світильники, лампади, ковчеги, сідала, крісла – трони, раки, гробниці, дошки імен-

[1] Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо права релігійних організацій на постійне користування земельною ділянкою: Закон України від 15 січ. 2009 р. № 875-VI; Кривенко Ю. В. Право власності на землю релігійних організацій. *Актуальні проблеми держави і права.* 2010. Вип. 53. С. 152-156.

ні храмові, решітки віконні храмові, шафи вівтарні, ящики для свічок, а також приналежності та частини, складники цих предметів.

До предметів другої групи (предмети, що необхідні для здійснення богослужінь) доцільно віднести:

а) предмети релігійної символіки й атрибутики, в тому числі хрести всіх різновидів, панагії, медальйони, ладанки, жезли, ціпки, пам'ятні знаки, ордени і медалі релігійних організацій, хоругви, штандарти тощо;

б) речовини і предмети, необхідні для здійснення богослужінь і релігійних обрядів, у тому числі свічки, ялин, миро, лампадне масло, ладан, вугілля кадильне, проскури, артос; дзвони (богослужбового призначення), вінці, набори для богослужіння, кадила, ліхтарі тощо;

в) одяг і головні убори релігійного призначення: богослужбові облачення, в тому числі мантії, пояси, скрижалі, облачення; одяг і головні убори священнослужителів, у тому числі ряси, хустки, сорочки та сукні чернечі, а також елементи їх обробки; спеціалізований одяг і головні убори, в тому числі фартухи, нарукавники, використовувані для висвітлення престолу, косинки храмові, формений одяг студентів духовних навчальних закладів та інших установ релігійних організацій.

До предметів третьої групи (допоміжні предмети) доцільно віднести спеціалізовані допоміжні предмети, необхідні для зберігання, установки, функціонування та переміщення предметів перших двох груп, у тому числі підставки, кронштейни, вішалки, утримувачі, ковпаки, накидки, накладки, пакети, мішечки, полки, футляри, ланцюги, ящики, шафи, носилки тощо.

До предметів четвертої групи (видавничої продукції) доцільно віднести:

а) богослужбову літературу (Біблію, Коран, Тору), вказівки, ноти, служебники, требники, а також молитовники, релігійні календарі тощо;

б) богословські, релігійно-освітні та релігійно-просвітницькі книжкові видання;

в) офіційну бланкову і листову продукцію релігійних організацій, у тому числі окремі молитви, канонічні зображення, вислови, листівки та конверти релігійних організацій, патріарші й архієрейські послання й адреси, грамоти, запрошення, дипломи духовних навчальних закладів, свідоцтва про здійснення таїнств і паломництва.

Також до четвертої групи, на нашу думку, слід віднести аудіо- та відеоматеріали релігійного призначення, що мають маркування з повним офіційним найменуванням релігійної організації, зокрема ті, що ілюструють віровчення і відповідну йому практику, в тому числі богослужіння, релігійні обряди, церемонії та паломництва, і загальноосвітнього характеру (крім анімаційних, ігрових (художніх) фільмів), які містять посібники з навчання релігії і релігійного виховання.[1]

Традиційно релігійним організаціям передавалося майно, призначення якого не викликало сумнівів, але надалі вони стали претендувати на ширше коло об'єктів.

Аналізуючи об'єкти права власності релігійних організацій слід звернути увагу на наступне: відмінності у правовому режимі окремих видів майна, яке може перебувати в релігійних організацій на праві власності та інших речових правах, та запропонувати на законодавчому рівні закріпити такі визначення:

– майно релігійного призначення – будь-яке майно, за цільовим призначенням пов'язане з віросповіданням;
– предмети релігійного призначення – різновид майна релігійного призначення, що включає лише рухоме майно;
– богослужбове майно – різновид майна релігійного призначення, що безпосередньо використовується при здійсненні культової діяльності.

3. Особливості набуття і здійснення права власності релігійними організаціями

У сучасному законодавстві змінився підхід практично до всіх інститутів права власності – до положень про об'єкти, суб'єктів, зміст права власності та, звичайно ж, про способи набуття права власності.

У цивілістичній науці підстави виникнення права власності діляться на первісні та похідні, але критерії розмежування первісних та похідних способів набуття права власності є різними. В одних випадках перевага надається критерію волі, в інших – критерію правонаступництва. Ця суперечка має як теоретичне, так і практичне

[1] Кривенко Ю. В., Адаховська Н. С. Об'єкти права власності релігійних організацій: від теорії до практики. *Часопис цивілістики.* 2021. Вип. 40. С. 29-34.

значення. Сучасний рівень розвитку суспільства викликав потребу адекватного правового регулювання відповідних відносин.

Питання щодо способів набуття права власності релігійними організаціями нині актуальне як із позиції теорії цивілістики, і практики застосування цивільно-правових та канонічних норм.

Сумарний бюджет православних церков разом сягає 15 мільярдів доларів на рік. Утім, ці дані спираються на оцінки економістів, а не на звітність самих релігійних організацій чи офіційну статистику.[1]

Майно релігійних організацій може бути сформоване за рахунок безоплатної передачі у їх власність або користування культових будівель та споруд із земельними ділянками, що належать до них, а також іншого майна релігійного призначення, що перебуває в державній власності. Відносини щодо такої передачі регулюються спеціальними нормами. Незважаючи на неоднозначну оцінку цього акту, процес відчуження релігійним організаціям нерухомого майна є дуже активним та проблемним.

Наприклад, держава відповідно до українського законодавства не передаватиме безплатно своє майно у довгострокове користування релігійним організаціям. «Ми не можемо безоплатно тепер передавати будь-які будівлі, як було раніше, в оренду довгострокову чи на багато років. Законодавство змінилося. Або потрібно буде змінювати законодавство, або потрібно приймати якісь інші рішення за наслідками роботи міжвідомчої комісії стосовно використання майна, яке може бути передане тією чи іншою мірою для релігійних організацій», – сказав Ткаченко.[2]

Наприкінці 1980-х – на початку 1990-х років у зв'язку зі зміною державної політики щодо релігійних організацій, зростанням їхньої ролі та присутності в житті держави та суспільства позначилася проблема повернення майна культового призначення. Після десятиліть гонінь на церкву в питанні про її майно виявилася інша крайність – прагнення «обдарувати» церкву. У цей період тільки починало складатися нове законодавство про релігійні організації, ще не було опрацьовано процедуру передачі церковних цінностей віруючим. У цих умовах доля кожної конкретної храмової будівлі залежала від

[1] Голубов А. Як фінансуються релігійні громади в Україні. URL: https://surl.li/qpbozd

[2] Боженко А. Як держава передаватиме релігійним організаціям майно в оренду: роз'яснення Ткаченка. URL: https://glavcom.ua/country/society/jak-derzhava-peredavatime-relihijnim-orhanizatsijam-majno-v-orendu-rozjasnennja-tkachenka-900690.html

багатьох суб'єктивних чинників, пов'язаних із позицією центральної та місцевої влади, політичною кон'юнктурою. Можна говорити про стихійність початкового етапу передачі. Впродовж 1992-1993 років здійснити передачу релігійним громадам у власність чи безоплатне користування культових будівель, що використовуються не за призначенням; організувати інвентаризацію культового майна, що зберігається у фондах державних музеїв і архівів, для вирішення у встановленому порядку питання про можливість його подальшого використання за призначенням; сприяти релігійним організаціям у зведенні культових будівель, створенні матеріальної бази добродійної діяльності, організації центрів соціальної адаптації громадян, що повернулися з місць позбавлення волі.[1]

Президент України Л. Кравчук видав Указ «Про заходи щодо повернення релігійним організаціям культового майна» (№ 125 від 4 березня 1992 року). Відповідно до цього Указу, Кабінет Міністрів України мав визначити пам'ятки архітектури, які можуть бути передані релігійним організаціям. Органам виконавчої влади та місцевого самоврядування давалася низка доручень, зокрема щодо передачі у власність чи в безоплатне користування культових будівель, що використовуються не за призначенням; відселення з території Києво-Печерського історико-культурного заповідника усіх організацій і установ, діяльність яких не пов'язана із виконанням його статутних завдань; проведення інвентаризації культового майна, що зберігається у фондах музеїв та архівах для вирішення питання про можливість його подальшого використання за призначенням; сприяння релігійним організаціям у зведенні культових будівель[2].

Проблема повернення церковного майна є однією із пріоритетних у державній політиці України. У 2008 році Кабінет Міністрів України прийняв рішення щодо першочергового повернення культових будівель, і у 2010 році було розроблено законопроєкт «Про повернення культових будівель релігійним організаціям», але до Верховної Ради України він не був внесений, оскільки не був підтриманий Всеукраїнською Радою церков і релігійних організацій. ВРЦіРО обстоює пози-

[1] Про заходи щодо повернення релігійним організаціям культового майна.Указ президента України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/125/92

[2] Білоус О. М., Рибачук М. Ф. Проблема реституції церковного майна. *Політичний менеджмент.* 2003. № 3. С.82-91.

цію, за якою реституція повинна передбачати повернення релігійним організаціям усього культового та іншого колишнього церковного майна, яке було реквізовано в радянський період. Якщо майно неможливо повернути, то має бути передбачено ефективний механізм компенсації всього майна, а не тільки культового.[1]

Відповідно до вищеназваних нормативно-правових актів був складений перелік культових будівель, які перебувають у державній та комунальній власності та не використовуються або використовуються не за призначенням, які мають бути передані релігійним спільнотам, проводилася інвентаризація культового майна, що зберігається у фондах державних музеїв та архівів, для вирішення у встановленому законом порядку питання про можливість його подальшого використання за призначенням та здійснювалася поетапна передача колишнього церковного майна релігійним спільнотам[2].

З. Свереда зазначає, що після отримання незалежності в 1991, незалежна Україна фактично довершила «посткомуністичний грабунок», тобто самоусунулась від питання історичної справедливості, реституції майна Церкві та компенсації постраждалим та пограбованим від комунізму. Так, релігійні культові споруди та приборства були передані релігійним організаціям, але не завжди була відновлена справедливість: часто конфесії отримували об'єкти чи майно, яке будували зовсім інші конфесії в історії.[3]

Саме тому на рівні держави необхідно розробити чіткий план, що передбачав би ґрунтовний аналіз майна, яке підлягає поверненню релігійним організаціям із зазначенням чітких часових рамок повернення або виплати компенсації. Подібний досвід вже опрацьований у європейських державах і його слід впроваджувати в Україні з урахуванням певної специфіки.

Проте, незважаючи на існування певної нормативно-правової бази щодо повернення релігійним спільнотам націоналізованого державою за радянських часів культового майна, вона не відзначається досконалістю.

---

[1] Білаш О. В., Менджул М. В. Правовий статус громадських об'єднань та релігійних організацій в Україні : монографія. Ужгород : РІК-У, 2021. 244 с .

[2] Шевченко О. М. Правові аспекти повернення культового майна релігійним організаціям. *Приватне право і підприємництво.* 2016. № 15. С. 83-86.

[3] Свереда З. Війна, план Маршала і реституція церковного майна. URL: https://risu.ua/vijna-plan-marshala-i-restituciya-cerkovnogo-majna_n136008

Майнові питання, пов'язані з власністю будь-яких релігійних організацій (далі традиційно залишаються чи не найскладнішими для юридичного осмислення, хоча й мають найважливіше значення, оскільки реалізація права на свободу совісті передбачає наявність певної майнової бази. Питання власності на культове майно безпосередньо пов'язані з природним правом кожної людини на свободу совісті, що знайшло своє законодавче вираження як на міжнародно-правовому рівні, так і в нормах внутрішнього законодавства. Складність аналізу майнового режиму релігійної сфери визначається необхідністю звернення одночасно до актів законодавства і до канонічних норм, що містяться у статутах релігійних організацій.

Наприклад, з 2015 року в селі діють дві православні релігійні громади, між якими існує спір щодо користування культовою спорудою – Покровською церквою цього села. Іншої культової споруди для проведення релігійних обрядів у цьому населеному пункті немає, а взаємної згоди між зазначеними релігійними громадами села щодо почергового користування церквою не досягнуто. За таких обставин відповідач видав спірне розпорядження, яким затвердив порядок почергового користування релігійними громадами культовою будівлею, що належить до державної власності.

Позивач доводив, що Покровська церква перебуває в його користуванні на підставі Охоронного договору на передачу пам'ятки архітектури Покровської церкви 1876 року від 29 вересня 1988 року, а також те, що він (позивач) є належним правонаступником релігійної громади цього села, створеної ще в 1876 році. Також позивач вважає, що прийняття спірного розпорядження прямо суперечить рішенню Рівненської обласної Ради народних депутатів від 3 грудня 1991 року № 221, оскільки вказаним державним органом вже встановлений єдиний належний користувач культової споруди.

Суди першої та апеляційної інстанцій вказали на відсутність підстав для задоволення позову, з цим рішенням погодився Верховний Суд з огляду на таке:

у ході розгляду справи суди з'ясували, що власником культової будівлі є держава. Позивач не довів укладання на виконання рішення Рівненської обласної Ради народних депутатів від 3 грудня 1991 року № 221 охоронно-орендного договору щодо використання ним культової будівлі з додержанням установлених правил охорони і викори-

стання пам'яток історії та культури. Аналізуючи законодавчі норми, Верховний Суд вказав, що ст. 35 Конституції України кожному гарантується право на свободу світогляду і віросповідання. Правовідносини, пов'язані зі свободою совісті і діяльністю релігійних організацій, регулюються, зокрема, Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації».

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду також керувався висновком Верховного Суду у справі № 817/1950/16, в якій розглядалися аналогічні обставини. Аналізуючи положення ст. 17 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації», Верховний Суд вказав, що надання у користування або передача у власність релігійним організаціям культових будівель, які були визнані державною власністю за радянських часів, здійснюється шляхом прийняття окремого рішення органу державної влади, який є власником відповідної культової будівлі. При цьому, у випадку, коли на відповідній території існує дві і більше релігійні громади, які виявляють бажання користуватись культовою будівлею, за відсутності їх згоди щодо порядку такого користування, державний орган самостійно визначає порядок користування культовою будівлею і майном шляхом укладення з кожною громадою окремого договору[1].

Культові будівлі і майно, які становлять державну власність, передаються організаціями, на балансі яких вони знаходяться, у безоплатне користування або повертаються у власність релігійних організацій безоплатно. Наприклад, на підставі рішення сесії Васильківської селищної ради передати на баланс та у власність Релігійній Організації «Релігійна Громада «Свято-Покровський Храм» майно, що є власністю Васильківської селищної ради, а саме споруд і будівель[2]

Питання про джерела формування майна, що надходить у власність релігійних організацій Православної церкви України, – одне з найважливіших для характеристики їх суб'єктивного права власності.

---

[1] Постанова Верховного Суду від 28 жовтня 2020 року у справі № 460/939/19 (адміністративне провадження № К/9901/34437/19). URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/92482718.

[2] Про передачу на баланс та у власність Релігійній Організації «Релігійна Громада «Свято-Покровський Храм» майна, що є власністю Васильківської селищної ради. URL: https://vasilkivska.otg.dp.gov.ua/rishennya-gromadi/pro-peredachu-na-balans-ta-u-vlasnist-religijnij-organizaciyi-religijna-gromada-svyato-pokrovskij-hram-majna-shcho-ye-vlasnistyu-vasilkivskoyi-selishchnoyi-radi

Для існування та виконання статутних цілей та завдань релігійним організаціям необхідна матеріально-технічна база: будівлі, приміщення, гроші та інше майно. Джерела формування майна, як правило, створюються за рахунок власних коштів, це є досить поширеним серед релігійних організацій.

На практиці нерідко православні парафії зусиллями прихожан або своїх працівників займаються будівництвом тих чи інших підсобних приміщень, написанням і реставрацією ікон, створенням предметів, використовуваних під час богослужінь, і т.ін. Але особливо поширена практика самостійного створення того чи іншого майна в православних монастирях. Це пов'язано насамперед зі специфікою внутрішнього устрою і цілей, переслідуваних монастирями. Оскільки цілями створення останніх є не тільки віросповідання, а й віддалення ченців від світу, монастирі завжди прагнули до самодостатності і незалежності в економічному плані[1].

Незважаючи на те, що в умовах сьогодення така самодостатність навряд чи можлива, монастирям, які розташовані в сільській місцевості, дуже властиві заняття городництвом, садівництвом, тваринництвом, рибальством і т.ін., а ті, які розташовані в містах, займаються випічкою хлібобулочних виробів, швейним виробництвом та іншими видами діяльності для задоволення власних потреб.

Право власності на майно, «придбане за рахунок власних коштів», виникає у релігійних організацій на підставі укладення таких цивільно-правових договорів як купівля-продаж, підряд, міна, поставка тощо, а також у результаті здійснення підприємницької діяльності.

Все майно, яке у своїй діяльності використовують релігійні організації, залежно від того, хто є власником, можна поділити на дві частини: майно, яким володіють на праві власності релігійні організації, та майно, яке належить на праві власності державі, іншим юридичним та фізичним особам.

Право користування релігійних організацій майном релігійного призначення, що перебуває в державній або комунальній власності, є обмеженим речовим правом. Це підтверджується сукупністю таких ознак.

---

[1] Бочков П. В. Організаційно-правова характеристика основних православних релігійних організацій в Україні та специфіка їхньої господарської діяльності. *Вісник НТУУ» КПІ» Політологія.* Соціологія. Право. 2019. № 3 (43). С. 220-225.

По-перше, вказане право носить постійний (по суті, безстроковий) характер – річ передається на той час, поки існує відповідна релігійна організація.

По-друге, його об'єктом є річ, що має релігійне призначення.

По-третє, перехід права власності на річ не передбачений як підстава припинення права користування релігійною організацією цією річчю (право слідування).

Важливим моментом є «збереження та фіксація церковного майна, громада має призначити відповідальні органи: парафіяльні збори, ревізійну комісію тощо. «Ми рекомендуємо, щоб вони вели свою бухгалтерію: і щоб в історії лишились жертводавці, і щоб громада сама розпоряджалась коштами, які вони накопичують і спрямовують на ті потреби, які є необхідні. Чи на служіння громаді, чи на благодійні речі, чи на допомогу під час лікування парафіянам. Зараз для нас актуальною є війна, і наші парафії чим можуть завжди долучаються до допомоги[1]».

Основними джерелами фінансування церков є церковні податки, які стягуються на суспільно корисні цілі, до числа яких належить: діяльність соціальних релігійних установ; добровільні внески за фіксованою ставкою; добровільні пожертвування фізичних і юридичних осіб на цільові і загальні витрати; щорічні та поточні пожертвування під час відвідування богослужінь. Крім перерахованих податків і внесків, церква отримує плату від віруючих за здійснення обрядів, доходи від церковного майна та господарської діяльності, дотації з державного бюджету на церковні, виховні та медичні установи, будинки для людей похилого віку, на підтримку і реставрацію пам'яток історії та культури, дотації від зарубіжних церков.

У церквах, храмах та молитовних будинках пожертви та дарування здійснюються за допомогою так званого «кружкового» збору. Довірена релігійною організацією особа збирає кошти з вірян, які відвідують релігійну організацію, і в особливій книзі робить відмітку про зроблену пожертву, але на практиці, дрібні «пожертви» ніяк не фіксуються і носять дещо примусовий характер. Відповідно до п. 1.6 статуту Української Православної Церкви, Київська Патріар-

[1] Демчак О., Журавська О. Один храм на Кіровоградщині перебуває у комунальній власності. Кому належить решта церковного майна в регіоні. URL: https://suspilne.media/kropyvnytskiy/446217-odin-hram-na-kirovogradsini-perebuvae-u-komunalnij-vlasnosti-komu-nalezit-resta-cerkovnogo-majna-v-regioni/

хія, синодальні установи, єпархії (єпархіальні управління), парафії, монастирі, братства, сестрицтва, духовні навчальні заклади, місії, представництва, подвір'я та інші релігійні установи Української Православної Церкви Київського Патріархату є неприбутковими релігійними організаціями. Але зазвичай будь-який релігійний ритуал має встановлену неофіційну ціну, яку має сплатити відвідувач.

Так, наприклад, традиційне хрещення дитини коштує в середньому від 300-1500 гривень, вінчання – 700-3500, поховання – 600-3000. [1]

На сьогодні одним з найбільш значущих джерел формування майна релігійних організацій є підприємницька діяльність. І це не випадково. Адже закон надав релігійним організаціям набагато ширші можливості в цій сфері, ніж були раніше.

Таким чином, слід зазначити, що релігійні організації для існування та виконання статутних завдань набувають майно, призначене для здійснення власне релігійної діяльності, для здійснення інших форм діяльності релігійної організації (благодійної, соціальної, культурно-просвітницької) та майно, призначене для здійснення виробничої та підприємницької діяльності.

В. М. Бокоч зазначає, що «розв'язання майнових проблем релігійних організацій потребує врахування громадської думки»[2].

Реституція власності є процесом повернення власності колишнім власникам. Вона була застосована в країнах Східної та Центральної Європи і була обумовлена тим, що її реалізація є одним із критеріїв для оцінки демократичного прогресу держав, які прагнуть до членства в Організації Північноатлантичного договору (НАТО) та в Європейському Союзі. За офіційною позицією США: успішна програма реституції майна є показником ефективності верховенства права в демократичній країні.[3]

Реституція є первісною підставою набуття права власності, характерним для релігійних організацій.

---

[1] Сергієнко Б. Б. Джерела формування майна релігійних організацій. *Реформування правової системи в контексті євроінтеграційних процес*в: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Суми, 18-19 травня 2017 р. Суми: СумДУ, 2017. Ч.1. С. 191-194.

[2] Бокоч В. М. Відновлення майнових прав релігійних організацій в Україні: політико-правові аспекти. *Регіональні студі.* 2018. № 12. С. 40-46.

[3] Аврамова О. Чи можлива реституція націоналізованої власності в Україні. URL: http://yurradnik.com.ua/stati/chi-mozhliva-restitutsiya-natsionalizovanoyi-vlasnosti-v-ukrayini/

Російська окупаційна влада знищила, пошкодила чи пограбувала щонайменше 630 релігійних будівель, установ, священних місць за цей проміжок часу.[1]

Аналізуючи міжнародно-правові акти з питань реституції культурних цінностей, втрачених внаслідок війн чи збройних конфліктів, на думку С. Кота, можна зробити такі висновки:

- Крадіжка, грабіж чи інше незаконне привласнення культурних цінностей під час війни чи збройного конфлікту забороняються і не можуть бути виправдані жодними причинами.
- Забороняється незаконне вивезення культурних цінностей з території окупованої держави.
- Культурні цінності, які були незаконно вивезені з однієї країни в іншу, підлягають реституції.
- Культурні цінності, що знаходяться на територіях воюючих країн та в нейтральних країнах, підлягають захисту від умисного захоплення, пошкодження чи пограбування.
- Угоди про перехід майна від одних осіб до інших не можуть обґрунтовувати право власності на викрадені культурні цінності, навіть у випадку так званого сумлінного придбання. Такі цінності підлягають реституції (з можливістю компенсації сумлінному набувачу завданих реституцією збитків).
- До вимоги про реституцію культурних цінностей, втрачених внаслідок війн чи збройних конфліктів, строки давності не застосовуються.
- Суб'єктом правових відносин, пов'язаних з реституцією культурних цінностей, втрачених внаслідок війн чи збройних конфліктів, є держава, представлена компетентною владою.[2]

Релігійні організації можуть припиняти діяльність шляхом реорганізації, не змінюючи своєї видової власності. Реорганізація можлива лише в межах одного віросповідання. Реорганізація релігійної організації перетворенням виключена через неможливість зміни її функціонального призначення.

---

[1] Російські сили вчиняли масові порушення свободи віросповідання в Україні. URL: https://lockedfaith.org/ua/p/246

[2] Кот С. Повернення і реституція культурних цінностей у політичному та культурному житті України (XX -поч. XXI ст.): монографія. Київ: Інститут історії України НАН України, 2020. 1020 с.

Відкликання підтвердження, що видається централізованою релігійною організацією, про конфесійну приналежність та входження місцевої релігійної організації до її ієрархічної структури, має спричинити припинення діяльності місцевої релігійної організації, за винятком переходу місцевої релігійної організації з членів однієї централізованої релігійної організації до членів іншої централізованої релігійної організації.

За останні п'ять років до ПЦУ перейшли 1,5 тисячі парафій з московського патріархату.

Національний заповідник «Києво-Печерська лавра» оголосив про розрив договору про оренду з Українською православною церквою московського патріархату з 29 березня 2023 року.[1]

Сьогодні більшість храмів півдня через «єпархіальні» громади (тобто з єдиним засновником в особі єпархії) належить УПЦ, і навіть якщо всі віруючі там різко вирішать перейти до Православної церкви України, їм доведеться будувати нові культові споруди, оскільки жодних прав на старі вони не мають. Наприклад, у Тарутинському районі – три храми, які є пам'ятками архітектури (у Миколаївці, Надрічному та Олександрівці), і всі належать «єпархіальним» громадам. У Татарбунарському районі – вісім пам'яток. Все – власність структури Агафангела. В Арцизькому районі Одеській єпархії належить шість із семи старих церков, в Ізмаїльському – чотири з п'яти, в Ізмаїлі – чотири з семи (у трьох статус не визначено), у Білгород-Дністровському районі (разом із містом) – 8 із 12.

Трапляються, щоправда, і незвичайні випадки. Скажімо, у Лощинівці Ізмаїльського району, у громаді, якій належить Троїцька церква 1838-1841 років, всього один засновник – місцевий священик Олександр Якимчук. Тобто храм – його особистий. За бажання може заставити у банк, переробити у мечеть, може передати його у спадок, а може організувати свою власну церкву та оголосити себе патріархом.

У Саратському районі всі вісім храмів зі статусом пам'ятки «безгоспні»: їх поки що не оформляли як об'єкти власності. У Кілійському із восьми пам'яток п'ять «безгоспні», а три належать групам парафіян. Аномалія якась!

[1] Шовінізм під прикриттям релігії: Єленський розповів послам про «ідеологічну роботу» РФ в Україні: URL: https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3740992-sovinizm-pid-prikrittam-religii-elenskij-rozpoviv-poslam-pro-ideologicnu-robotu-rf-v-ukraini.html

У центральних районах і півночі, де починається історичне Поділля, така ситуація повсюдно: майже суцільно йдуть незареєстровані громади та громади, засновані групами фізосіб, безліч «нічийних» храмів. Скажімо, в Ананьївському районі з чотирьох церков – пам'яток архітектури, по трьох інформації у реєстрах немає, і одна, собор Олександра Невського в райцентрі, є спільною власністю громад регіону. У Великомихайлівському та Іванівському районі – по одному храму-пам'ятці, всі записані за громадами, заснованими групами фізосіб; у Лиманському два таких храми, обидва належать парафіянам; у Подільському – один, який також належить віруючим; у Любашівському – чотири пам'ятки, один зареєстрований на єпархіальну громаду, трьома володіють правильні громади. У Ширяєвському – три церкви з охоронним статусом, усі оформлені на об'єднання парафіян.

У Балті пам'ятками є три культові споруди МП: одна, Успенський собор XVII століття, належить «правильній» громаді (заснованій групою парафіян), одна, Свято-Покровсько-Балтсько-Феодосійський чоловічий монастир – громадам регіону, одна – безпосередньо Одеській єпархії.[1]

Так, порядок володіння, користування й розпорядження майном і будівлями релігійними організаціями визначається їхніми статутами та чинним законодавством. Усі структурні підрозділи як суб'єкти цивільного права володіють, користуються й розпоряджаються належним їм майном. На майно культового призначення не може бути звернено стягнення за претензіями кредиторів. Майно церковної власності не може бути об'єктом договору застави.[2]

У ст. 133 ГК України сказано, що «основу правового режиму майна суб'єктів господарювання, на якому базується їх господарська діяльність, складають право власності та інші речові права – право господарського відання, право оперативного управління. Господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (права володіння, права користування тощо), передбачених Цивільним кодексом України. Майно суб'єктів господарювання може бути

[1] Общее, епархиальное и ничье: кому принадлежат храмы Московского патриархата в Одесской области (инфографика). URL: https://dumskaya.net/news/obshchee-eparhialnoe-i-niche-komu-prinadlezhat-h_-094622/

[2] Бочков П. В. Організаційно-правова характеристика основних православних релігійних організацій в Україні та специфіка їхньої господарської діяльності. *Вісник НТУУ» КПІ» Політологія. Соціологія. Право.* 2019. № 3 (43). С. 220-225.

закріплено на іншому праві згідно з умовами договору з власником майна.

Акцентуємо тут на словах «на іншому праві», оскільки серед правознавців не вщухають суперечки про право власності релігійних організацій саме тому, що центральне місце в системі речових прав посідає саме право власності, яке постає основоположним серед інших речових прав. Усі інші права (право господарського відання, право довічного наслідуваного володіння земельною ділянкою тощо) є похідними від нього і є обмеженими речовими правами.[1]

Слід звернути увагу на наступне,а саме: «частина перша статті 18 Закону України «Про охорону культурної спадщини» передбачає імперативний припис – об'єкти культурної спадщини, що є пам'ятками (за винятком пам'яток, відчуження або передача яких обмежується законодавчими актами України), можуть бути відчужені, а також передані власником або уповноваженим ним органом у володіння, користування чи управління іншій юридичній або фізичній особі за наявності погодження відповідного органу охорони культурної спадщини»[2].

Отже, для ефективної діяльності релігійна організація повинна мати своє відокремлене майно, яке може перебувати у неї на праві власності, на праві господарського відання або оперативного управління.

Релігійні організації можуть мати у власності будівлі, земельні ділянки, різні об'єкти виробничого, соціального, благодійного, культурного та іншого призначення, предмети та речі релігійного призначення, кошти для забезпечення їх діяльності.

Право власності виникає у релігійних організацій на майно, придбане або створене ними за рахунок власних коштів, пожертвуване громадянами чи організаціями або передане державою.

Правове оформлення майнової відокремленості складається з виділення майна, передачі його релігійній організації та прийняття зареєстрованої релігійної організації цього майна.

---

[1] Бочков П. В. Про право власності релігійних організацій на землю. *Вісник Маріупольського державного університету.* Серія : Право. 2020. Вип. 19. С. 13-20.

[2] Держреєстрація права власності на релігійну споруду, яка визнана пам'яткою: в Мін'юсті розповіли про особливості. URL: https://yur-gazeta.com/golovna/derzhreestraciya-prava-vlasnosti-na-religiynu-sporudu-yaka-viznana-pamyatkoyu-v-minyusti-rozpovili-p.html

З приводу моменту виникнення майнової відокремленості в науковому середовищі існують протиріччя. У деяких учених думка, що з моменту фактичної передачі майна у релігійної організації виникає майнова відокремленість.

Однак низка питань залишаються не вирішеними та потребують подальшого дослідження – питання передачі майна релігійного призначення релігійній організації:

– неможливість швидко звільнити об'єкт нерухомості від його поточного цільового навантаження через неможливість швидкої заміни резервними приміщеннями для забезпечення звільнення будівель релігійного призначення організаціями освіти, культури, соціального забезпечення, що займають їх нині, для профільного функціонування яких справді важливі ці площі;
– обґрунтований розумними та юридично значущими причинами конфлікт із установами культури.

Проблеми наявності розбіжностей, які важко розв'язати між двома або більше релігійними організаціями, які конкурують між собою щодо того самого майна релігійного призначення.

Проблема неіснуючого на сьогодні об'єкта релігійного призначення (об'єкт критично зруйнований, зіпсований, зруйнований або повністю знесений, знищений).

Проблема перебування майна релігійного призначення, що витребується релігійною організацією, на території режимних військових або цивільних об'єктів (з обмеженим режимом допуску осіб на територію).

Проблема перебування витребуваного релігійною організацією майна релігійного призначення у приватній власності внаслідок незаконно проведеної раніше приватизації такого майна або у випадку неналежного оформлення у власність (ні в державну, ні в комунальну, ні в приватну).

Ключові слова: право власності, приватна власність, релігійні організації, суб'єкти цивільного права, суб'єкти права власності, об'єкти права власності, об'єкти цивільного права, майно, речі, реституція, гібридна війна.

Розділ 7

КОНВАЛІДАЦІЯ НЕДІЙСНИХ ПРАВОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ ТА «СІРІЙ ЗОНІ» В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ[1]

DOI 10.32837/11300.29650

Євген Харитонов
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Микола Білошкурський
здобувач освіти

Інтродукція

Збройна агресія Російської Федерації проти України, що розпочалася як гібридна війна у 2014 році та набула повномасштабного характеру у 2022 році, вивела на передній план нові виклики у сфері правового регулювання та судової практики. Серед них особливо актуальною є проблема правового статусу правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та у так званій «сірій зоні». В умовах окупації або нестабільної лінії фронту значна частина цивільно-правових відносин реалізується за межами українського правового поля, що ставить питання про можливість та доцільність конвалідації (узаконення) таких правочинів після деокупації.

Ця проблема набуває особливого значення у контексті міжнародного концепту «гібридної війни». На відміну від традиційних воєнних конфліктів, гібридна війна поєднує не лише збройне протистоян-

[1] Використані матеріали публікації: Харитонов Є. О., Білошкурський М. М. Проблемні питання конвалідації недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні». *Часопис цивілістики.* 2024. № 53. С. 5-13.

ня, а й інформаційні, правові, економічні та соціальні методи впливу. Одним із елементів гібридної агресії є нав'язування країною-агресором своєї правової системи на окупованих територіях, що створює правову невизначеність та ускладнює подальший процес реінтеграції. Юридична стратегія країни-агресора включає нав'язування нормативних актів, що суперечать міжнародному праву, примусову паспортизацію та зміну правового режиму власності, що ставить під загрозу легітимність цивільно-правових відносин, які виникають у цих умовах.

Окремої уваги потребує правовий статус «сірої зони» – територій, які періодично змінюють свою юрисдикцію внаслідок бойових дій. У таких зонах цивільні правочини можуть укладатися без можливості дотримання процедур українського законодавства, зокрема нотаріального посвідчення або державної реєстрації. Відсутність державних органів влади та судової системи робить неможливим належне виконання цивільно-правових зобов'язань, що вимагає подальшої легалізації таких правочинів у разі стабілізації ситуації.

Одним із ключових завдань післявоєнного врегулювання є розробка механізмів конвалідації недійсних правочинів, учинених в умовах окупації або «сірої зони». Це необхідно для забезпечення правової визначеності, захисту прав громадян, які не мали іншої можливості реалізувати свої цивільні права, а також для ефективної реінтеграції звільнених територій у правове поле України. У цьому контексті важливо визначити критерії допустимості конвалідації, межі її застосування та можливі винятки, зокрема у випадках, коли правочини укладалися під тиском або всупереч інтересам держави.

Отже, дослідження проблеми конвалідації недійсних правочинів у контексті гібридної війни дозволяє не лише визначити правові механізми вирішення цієї проблеми, а й сформувати стратегію державної політики щодо реінтеграції окупованих територій, захисту прав власності та відновлення верховенства права у постконфліктний період.

Попередні зауваження.

Унаслідок російсько-української війни, що розпочалася з агресії Російської Федерації проти територіальної цілісності та суверенітету України у лютому 2014 року, на сході та півдні країни опи-

нилися під тимчасовою окупацією значні території. До початку 2022 року під контролем окупантів перебувало 43,3 тис. км², що становило 7,2 % загальної площі України, зокрема територія Автономної Республіки Крим та окремі райони Донецької і Луганської областей[1].

Після початку повномасштабного вторгнення 24 лютого 2022 року площа захоплених російськими військами територій значно збільшилася, і на кінець 2022 року сягнула майже 125 тис. км² (21 % території країни). Проте, завдяки контрнаступальним діям Збройних сил України до початку 2023 року було звільнено понад 16 тис. км², що скоротило площу тимчасово окупованих територій до приблизно 109 тис. км² (18 %)[2]. За оцінками, наведеними в аналітичному звіті американського Інституту вивчення війни, лише у період з 1 січня до 1 квітня 2024 року мілітарні та парамілітарні формування Російської Федерації захопили ще близько 305 км² української території, що підтверджується наявними візуальними доказами[3].

Питання чисельності населення, що постійно проживає на тимчасово окупованих територіях та у «сірій зоні», залишається остаточно не з'ясованим. За даними Центральної виборчої комісії Російської Федерації, станом на лютий 2024 року на територіях, захоплених після початку повномасштабного вторгнення, мешкало близько 4,5 млн виборців. Водночас, згідно з інформацією Міністерства внутрішніх справ РФ, станом на січень 2024 року чисельність населення цих територій становила 3,2 млн осіб[4]. Однак перевірити ці дані, отримані від органів влади країни-агресора, наразі неможливо.

Ще більш невизначеною є ситуація з демографічною статистикою щодо тимчасово окупованих територій, які перебували під контролем Російської Федерації з 2014 до 24 лютого 2022 року, зокрема

---

[1] The world hybrid war: Ukrainian forefront : monograph abridged and translated from Ukrainian / Volodymyr Horbulin (Ed.). Kharkiv : Folio, 2017. 158 p. URL: https://niss.gov.ua/sites/default/files/2017-01/GW_engl_site.pdf

[2] Osmolovska Iu. Walking on fire: Demining in Ukraine. Bratislava : GLOBSEC, 2023. P. 4. URL: http://surl.li/jrbcn

[3] Bailey R., Hird K., Harward K., Wolkov N., Barros G. Russian offensive campaign assessment. *ISW Press*. April 2, 2024. P. 1–2. URL: https://www.understandingwar.org/backgrounder/russian-offensive-campaign-assessment-april-2-2024

[4] Міхалевська К. Конфіскація квартир і пільги для колоністів: як Росія змінює етнічний склад окупованих територій України. *LB.ua*. 4 червня 2024. URL: https://lb.ua/news/2024/06/04/616769_konfiskatsiya_kvartir_i_pilgi.html

Донецької та Луганської областей, а також Автономної Республіки Крим. Офіційна інформація з боку окупаційних адміністрацій щодо кількості населення цих регіонів є обмеженою, а її достовірність викликає серйозні сумніви.

Якщо вести мову про території, захоплені після 24 лютого 2022 року, щодо яких Росія надає статистичні дані, важливо враховувати кілька факторів: масову еміграцію населення у зв'язку з бойовими діями, загальну невизначеність щодо демографічних показників в умовах конфлікту, а також офіційну українську статистику, що була актуальною до початку повномасштабної війни. Так, за даними Міністерства фінансів України, станом на 1 лютого 2022 року, за три тижні до початку вторгнення, загальна чисельність населення на цих територіях становила понад 2,6 млн осіб: понад 1 млн осіб у Херсонській області[1] та понад 1,6 млн осіб у Запорізькій області[2].

Отже, є підстави припускати, що навіть за умови заниження статистичних даних про вимушене переміщення українського населення, реальна чисельність осіб, які залишаються на тимчасово окупованих територіях після 24 лютого 2022 року, є значно меншою за показники, оприлюднені російською стороною. Водночас навіть скориговані дані свідчать про те, що значна частина громадян, попри окупацію, воєнні дії та встановлений воєнний стан, намагається продовжувати реалізацію своїх приватних прав.

В умовах гібридної війни, що поєднує військову агресію, інформаційні маніпуляції та правову невизначеність, питання реінтеграції тимчасово окупованих територій у правове поле України набуває особливої складності. Окупація значних площ українських територій Російською Федерацією, значна чисельність населення на цих територіях, а також постійні зміни контрольованих зон унаслідок як наступальних дій агресора, так і контрнаступальних операцій сил оборони України, створюють нестабільну ситуацію, яка впливає на правовий статус цивільних відносин.

Одним із ключових викликів у цьому контексті є правова регламентація реалізації приватних прав громадян на тимчасово

[1] Населення України. Херсонська обл. *Мінфін*. 21 березня 2022. URL: https://index.minfin.com.ua/ua/reference/people/hersonskaya/

[2] Населення України. Запорізька обл. *Мінфін*. 21 березня 2022. URL: https://index.minfin.com.ua/ua/reference/people/zaporozhskaya/

окупованих територіях та в «сірій зоні», де учасники цивільного обороту здебільшого діють поза межами юрисдикції України або під впливом нав'язаних окупаційними адміністраціями норм. В умовах гібридної війни противник не лише здійснює фізичний контроль над територіями, але й активно впроваджує юридичні механізми, спрямовані на легітимізацію окупації, зміну власності, паспортизацію населення та розмивання правового статусу громадян. Це ускладнює майбутню конвалідацію правочинів, учинених у таких умовах, та піднімає питання їх відповідності українському законодавству.

Отже, гібридний характер війни створює не лише воєнні, а й правові виклики, які потребують комплексного підходу для забезпечення відновлення верховенства права, правової визначеності та захисту прав громадян після деокупації українських територій.

Проблема, подібна до порушеної проблеми конвалідації нікчемних правочинів, вчинених на тимчасово окупованих територіях, знайшла відображення у Проєкті Закону «Про засади державної політики перехідного періоду» від 09.08.2021 р. № 5844[1]. Документ передбачав правові механізми врегулювання наслідків окупації, зокрема питання легітимізації цивільно-правових відносин, що виникли в умовах фактичної відсутності української юрисдикції.

Однак після початку повномасштабного вторгнення 24 лютого 2022 року, коли масштаби тимчасової окупації значно розширилися, зазначений законопроєкт втратив свою актуальність і був відкликаний. Водночас його ключові положення так і не знайшли належного відображення у нових законодавчих ініціативах воєнного періоду, попри те, що проблема правової визначеності щодо угод, укладених у зоні окупації чи «сірій зоні», залишається надзвичайно актуальною.

Таким чином, як у сфері правозастосування, так і в наукових дослідженнях, необхідним є подальший розвиток правового механізму конвалідації недійсних правочинів, вчинених у період окупації. Вирішення цього питання є критично важливим для реінтеграції тимчасово окупованих територій, захисту прав громадян та відновлення верховенства права у постконфліктний період.

[1] Проект Закону про засади державної політики перехідного періоду від 09.08.2021 р. № 5844. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72625

1. Теоретико-правові аспекти конвалідації

Тема конвалідації недійсних правочинів є предметом тривалих наукових дискусій, що знайшли своє відображення як у працях українських, так і закордонних дослідників. Зокрема, колектив авторів на чолі з А. Дудашем (A. Dudás), аналізуючи правові системи європейських країн, досліджує механізми конвалідації та їх особливості в національних правопорядках. У результаті порівняльно-аналітичного дослідження автори констатують, що більшість європейських правових систем передбачають можливість «одужання» договорів, укладених із порушенням форми, тобто застосовують процедуру конвалідації[1].

Загальновизнаною практикою визнання чинності договору, укладеного з порушенням форми, є його виконання сторонами. Водночас у різних правових системах існують значні відмінності щодо умов, за яких допускається конвалідація. У деяких країнах законодавство не визнає договір із дефектами форми недійсним, але обмежує використання інших доказів щодо його виконання, якщо сторони не можуть підтвердити зобов'язання письмовою угодою. Наприклад, Цивільний кодекс Французької Республіки встановлює, що зобов'язання за договором, який перевищує певну суму, можуть бути доведені лише приватним підписаним документом або засвідченим актом[2].

А. Юхас (Á. Juhász), аналізуючи угорське цивільне законодавство, зокрема питання договірного права та часткової недійсності правочинів (контрактів), зазначає, що навіть у випадках неправильного тлумачення правочину або нікчемності такого, угорське приватне право допускає можливість конвалідації. Це можливо за умови, що договір було виконано, а його виконання прийнято у повному обсязі[3].

Досліджуючи механізми поновлення прав суб'єктів у випадку дефектних правочинів, А. Коструба зазначає, що більшість правоприпи-

---

[1] Dudás A., Hulmák M., Zimnioková M., Menyhárd A., Stępkowski Ł., Veress A., Hlušák M. Form of Contracts. *Contract Law in East Central Europe* : E. Veress (ed.). MiskolcBudapest : Central European Academic Publishing, 2022. P. 255–256. DOI: https://doi.org/10.54171/2022.ev.cliece_chapter8

[2] Там само.

[3] Juhász Á. Interpretation and contractual intention: Some issues concerning the partial invalidity of the contract. *Multidiszciplináris tudományok*. 2002. Vol. 12. No. 3. P. 29–30. DOI: https://doi.org/10.35925/j.multi.2022.3.3

няльних юридичних фактів, пов'язаних із такими правочинами, можуть бути конвалідовані судом або іншими суб'єктами відповідних правовідносин. Крім того, у деяких випадках конвалідація може відбуватися автоматично, шляхом мовчазної згоди сторін або надання підтверджуючих відомостей про існування правочину[1].

О. Погребняк, досліджуючи конвалідацію нікчемних правочинів, зазначає, що суд може визнати дійсним односторонній правочин лише за умови, що він відображає справжню волю особи, яка його вчинила, а нотаріальне посвідчення було неможливим через обставини, що не залежали від її волі. Дослідниця наголошує, що суди повинні ретельно перевіряти, чи вимагав правочин нотаріального посвідчення, чому воно не було здійснене та чи були підстави для визнання правочину нікчемним[2].

А. Нижний, аналізуючи особливості конвалідації нікчемних цивільно-правових договорів, укладених із порушенням обов'язкової форми, доходить висновку, що українське законодавство потребує вдосконалення. На його думку, у ч. 2 ст. 218 Цивільного кодексу України слід усунути наявні неточності, що покращить регулювання механізму конвалідації[3].

К. Бус розглядає конвалідацію як механізм «узаконеного зцілення» недійсного правочину, що забезпечує конструктивне відновлення прав та інтересів учасників договірних правовідносин, який необхідно відмежовувати від інших способів захисту цивільно-правових зобов'язань. Вона виокремлює два основні аспекти розуміння конвалідації:

По-перше, як процедуру чи механізм легітимізації, «узаконеного зцілення», правочину, що має дефекти;

По-друге, як спосіб захисту прав та охоронюваних інтересів учасників договірних зобов'язань[4].

---

[1] Коструба А. Правові механізми поновлення прав суб'єктів дефектних правочинів. *Право України.* 2014. № 9. С. 173. URL: https://hal.science/hal-02548864/document

[2] Погребняк О. С. До питання про конвалідацію нікчемних правочинів. *Наше право.* 2015. № 3. С. 141. URL: https://nashe-pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/NP-2015-3/NP-2015-3.pdf

[3] Нижний А. В. Конвалідація нікчемних цивільно-правових договорів, укладених з порушенням обов'язкової форми. *Вісник Запорізького національного університету.* 2010. № 4. С. 78. URL: https://web.znu.edu.ua/herald/issues/2010/jur-2010-4/075-79.pdf

[4] Бус К. Поняття конвалідації недійсних правочинів в цивільному праві України. *Актуальні проблеми правознавства.* 2023. № 3(35). С. 83. DOI: https://doi.org/10.35774/app2023.03.084

Таким чином, питання конвалідації недійсних правочинів є досить глибоко розробленим у правознавчій науці, однак проблема конвалідації правочинів, учинених в умовах гібридної війни, на тимчасово окупованих територіях або в «сірій зоні», залишається малодослідженою. Вона набуває особливої актуальності у зв'язку з повномасштабним вторгненням Російської Федерації, що спричинило масштабні зміни у правовому статусі таких територій та створило ситуацію правової невизначеності для їх мешканців.

Метою дослідження є аналіз проблематики конвалідації недійсних правочинів (у тому числі договорів), учинених на тимчасово окупованих територіях або у «сірій зоні», а також розробка пропозицій щодо вдосконалення правозастосовної практики та юридичних процедур у цій сфері.

2. Природа й зміст понять «правочин» та «конвалідація»: від римського приватного права до сучасності

Поняття «правочин», як і механізм «конвалідації недійсних правочинів», не були відомі вченим-правникам Стародавнього Риму у сучасному розумінні. Натомість, римські юристи використовували термін «negotium», що мав значення, близьке до сучасного правочину, та означав «ведення судової справи», «торговельну угоду» або зазначався як «оплатний правочин» тощо[1]. У Стародавньому Римі negotium juris належав до категорії юридичних фактів, які римські правознавці визначали як юридичні дії[2].

З розвитком правової системи у римському праві сформувалося загальне поняття «договору», що зараз розуміється підвидом правочину. Римські юристи розрізняли «contractus» (договір, що мав позовний захист) та «pactum» (договір, який, як правило, не підлягав

[1] Давидова І. В. Категорія «правочин» в умовах рекодифікації цивільного законодавства: перспективи трансформації. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2020. Вип. 27. С. 51–52.

[2] Ясечко С. В. Генеза поняття "правочин" у цивільному праві. *Університетські наукові записки*. 2014. № 4. С. 81. URL: https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/429912.pdf

позовному захисту)[1]. Сформовані ще в римському приватному праві, основні характеристики правочину збереглися і до сьогодні, а сам правочин став одним із найважливіших елементів правового механізму сучасного інформаційного суспільства[2].

Щодо механізму конвалідації недійсних правочинів у римському праві, слід зазначити, що у Стародавньому Римі правочини, вчинені під примусом, визнавалися дійсними. Це пояснювалося правовою доктриною того часу, згідно з якою виражена воля, навіть під примусом, визнавалася дійсною, що сформульовано у відомому принципі «Coactus tamen volui» («Хоча і під примусом, але волю висловив»)[3].

Для характеристики сучасного розуміння правочину та його конвалідації необхідно звернутися до чинного законодавства України, зокрема до Цивільного кодексу України (Надалі ЦК України). Відповідно до ст. 202 ЦК України, правочин – це дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків[4]. У сучасній правовій системі правочини можуть бути односторонніми (наприклад, видача довіреності, публічна обіцянка винагороди) та двосторонніми, серед яких найпоширенішими є договори (рис. 1).

Відповідно до ст. 215 Цивільного кодексу України (ЦК України), правочини можуть бути недійсними у випадках, коли їх недійсність прямо встановлена законом. Такі правочини є нікчемними, і їх визнання недійсними не потребує судового розгляду[5].

Щодо конвалідації недійсних правочинів, варто зазначити, що українське законодавство не містить прямого визначення цього поняття. Водночас у ЦК України закріплено правові норми, які фактично передбачають можливість надання нікчемному правочину статусу дійсного за певних умов. Так, ч. 2 ст. 218 ЦК України передбачає,

---

1 Гринько С. Д. Договір як підстава виникнення зобов'язань за римським приватним прав. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. № 3. С. 23. DOI: https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.03.3

2 Харитонов Є. О., Давидова І. В. категорії правочину: від римського negotium до «ІТ-правочину». *Часопис цивілістики*. 2018. Вип. 29. С. 93. URL: http://clj.nuoua.od.ua/archive/29/20.pdf

3 Підопригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право : підруч. К. : Юрінком Інтер, 2009. С. 378. URL: https://law.sspu.edu.ua/files/documents/books/library/29/pidoprigora.pdf

4 Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435–IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text

5 Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435–IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text

що якщо правочин, недійсність якого встановлена законом у зв'язку з недодержанням письмової форми, був вчинений усно, і одна зі сторін виконала свої зобов'язання, а інша сторона прийняла їх виконання, суд, у разі спору, може визнати такий правочин дійсним[1]. Це положення фактично можна трактувати як приклад конвалідації.

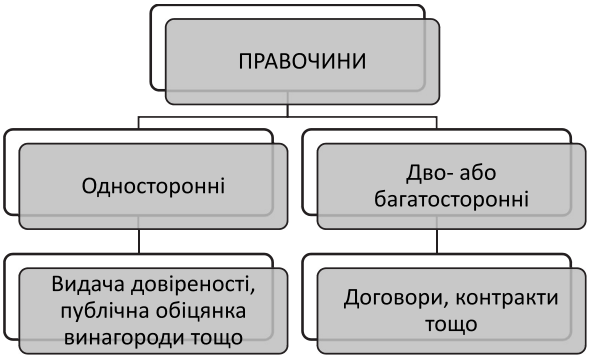

Рис. 1. Види правочинів залежно від кількості сторін[2]

У ч. 2 ст. 219 ЦК України міститься схожий механізм: попри нікчемність правочину, вчиненого без обов'язкового нотаріального посвідчення, суд може визнати його дійсним, якщо буде встановлено, що він відповідав справжній волі сторін, а відсутність посвідчення була спричинена обставинами, які не залежали від їхньої волі[3].

Подібний підхід закріплено і в ч. 2 ст. 220 ЦК України, яка передбачає, що якщо сторони погодили всі істотні умови договору, що підтверджується письмовими доказами, і відбулось повне або часткове виконання договору, але одна із сторін ухилилася від його нотаріального посвідчення, суд може визнати договір дійсним без необхідності. При чому, без вимоги подальшого нотаріального посвідчення правочину[4].

Вказівки на конвалідацію також простежується і в інших статтях УК України, наприклад, у нормах, що стосуються правочинів, учи-

[1] Там само.
[2] Харитонов Є. О., Білошкурський М. В. Проблемні питання конвалідації недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні». *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. 53. С. 7. DOI: https://doi.org/10.32782/chc.v053.2024.1
[3] Там само.
[4] Там само.

нених особами з обмеженою дієздатністю. Наприклад, ч. 2 ст. 221 ЦК України передбачає, що правочин, учинений малолітньою особою за межами її цивільної дієздатності, у разі відсутності схвалення цього правочину батьками чи усиновлювачами, він є нікчемним. Водночас суд може визнати його дійсним за вимогою заінтересованої особи, якщо буде встановлено, що правочин вчинений на користь малолітньої особи[1].

За аналогічним принципом побудована ч. 2 ст. 224 ЦК України, згідно з якою правочин, вчинений без дозволу органу опіки та піклування, може бути визнаний судом дійсним, якщо буде встановлено, що він відповідає інтересам фізичної особи, над якою встановлено опіку чи піклування[2].

Крім того, ч. 2 ст. 226 ЦК України передбачає, що правочин, учинений недієздатною фізичною особою, є нікчемним, однак суд може визнати його дійсним за вимогою опікуна, якщо буде доведено, що він вчинений в інтересах недієздатної особи[3].

На думку О. Синєгубова, українське цивільне законодавство містить щонайменше шість статей ЦК України, які передбачають умови конвалідації нікчемних правочинів[4].

З огляду на аналіз положень чинного цивільного законодавства України можна дійти висновку, що конвалідація правочину – це надання, у першу чергу нікчемному, правочину статусу дійсного, шляхом судового розгляду. Підставами для такої конвалідації можуть бути фактичне повне або часткове виконання правочину, спрямованість правочину на захист інтересів недієздатних чи малолітніх осіб, а також інші обставини, що свідчать про дійсність волі сторін тощо.

Слід зауважити, що хоча термін «конвалідація» не закріплений у законодавстві, він активно вживається у судовій практиці. Зокрема, Верховний Суд у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 305/1468/16-ц від 18 серпня 2021 року прямо зазначив, що «визнання дійсним дво- чи багатосторон-

---

1 Там само.

2 Там само.

3 Там само.

4 Синєгубов О. В. Підстави конвалідації правочину. *Проблеми цивільного права та процесу* : тези доп. учасників наук.-практ. конф. (м. Харків, 19–20 травня 2017 р.). Харків : ХНУВС, 2017. С. 47–50. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/19-20_05_2017/pdf/8.pdf

нього правочину (конвалідація) на підставі ч. 2 ст. 218 та ч. 2 ст. 220 ЦК України допускається виключно для нікчемних правочинів (для яких недотримання письмової форми або недотримання письмової форми з відсутністю нотаріального посвідчення зумовлює їх нікчемність)»[1]. Таким чином, судова практика визнає можливість конвалідації нікчемних правочинів, підкреслюючи її застосування лише у випадках, передбачених законом, що свідчить про актуальність подальшого правового дослідження цього питання.

Аналіз природи та змісту понять «правочин» і «конвалідація» у ретроспективі від римського приватного права до сучасного правового регулювання дозволяє зробити низку важливих висновків.

По-перше, поняття «правочин» має глибоке історичне коріння, яке веде свій початок ще з часів римського права. Хоча римські юристи не використовували сучасне поняття «правочин», вони оперували терміном «negotium», що охоплював широкий спектр юридичних дій, які відповідали сучасним правочинам. Римське право розрізняло договори з позовним захистом («contractus») і без нього («pactum»), що демонструє початкову концепцію юридичної сили правочинів. Сучасна доктрина цивільного права продовжує цю традицію, але значно розширює її зміст і механізми правового регулювання.

По-друге, механізм конвалідації недійсних правочинів, хоча і не був відомий у римському праві в сучасному розумінні, має певні історичні передумови. Зокрема, у Стародавньому Римі діяв принцип «Coactus tamen volui» («Хоча і під примусом, але волю висловив»), який передбачав дійсність правочинів, учинених під примусом. Це свідчить про важливість визнання волі сторін навіть у спірних правовідносинах.

По-третє, сучасне українське законодавство, хоча і не містить прямого визначення конвалідації, фактично передбачає її механізми. У ЦК України закріплені положення, що дозволяють визнати дійсним нікчемний правочин за певних умов. Так, ч. 2 ст. 218 ЦК України передбачає можливість судового визнання дійсності правочину, учиненого в усній формі, якщо одна сторона виконала свої зобов'язання, а інша їх прийняла. Аналогічні норми містяться у ст. 219, 220, 221, 224 та 226 ЦК України, що дозволяють судам визнавати дійсними право-

[1] Постанова Верховного суду від 18.07.2021 р. у справі № 305/1468/16-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/99250624

чини, вчинені з недотриманням певних формальних вимог, за умови встановлення справжньої волі сторін.

По-четверте, судова практика України теж використовує поняття «конвалідація» у текстах своїх рішень. Верховний Суд у справі № 305/1468/16-ц прямо зазначив, що конвалідація застосовується лише до нікчемних правочинів, які можуть бути визнані дійсними у разі виконання певних умов, визначених законом. Це свідчить про використання механізму конвалідації у судовій практиці, хоча він залишається недостатньо врегульованим на рівні законодавства.

По-п'яте, актуальним є питання правового регулювання правочинів, вчинених у так званій «сірій зоні» та на тимчасово окупованих територіях. В умовах гібридної війни та повномасштабного збройного конфлікту в Україні проблема визнання таких правочинів є надзвичайно важливою. Тому у подальших дослідженнях доцільно приділити увагу особливостям правового регулювання таких ситуацій, а також можливим змінам у законодавстві для їх врегулювання.

Отже, дослідження природи та змісту понять «правочин» і «конвалідація» демонструє їхню складність і багатогранність. Історичні витоки правочину, еволюція його правового регулювання та сучасні механізми визнання нікчемних правочинів дійсними є важливими аспектами розвитку цивільного права. Водночас існує необхідність подальшого вдосконалення нормативно-правової бази України з метою чіткішого визначення механізму конвалідації, що сприятиме підвищенню правової визначеності та ефективності цивільного обороту.

З огляду на викладене, перейдемо до аналізу проблемних аспектів конвалідації правочинів, учинених у «сірій зоні» та на тимчасово окупованих територіях, що в умовах гібридної війни та повномасштабного збройного конфлікту набуває особливої актуальності.

3. Проблемні аспекти конвалідації правочинів, учинених у «сірій зоні»

У контексті гібридної війни варто зазначити, що термін «сіра зона» не має загальноприйнятого визначення, оскільки погляди вчених різняться, сили оборони кожної країни використовують різні поняття для позначення прифронтових територій. У цьому дослідженні під

«сірими зонами» розуміються території, розташовані між тимчасово окупованими Російською Федерацією територіями та територіями, що перебувають під контролем сил оборони України. Такі території характеризуються постійними воєнними діями та перехідним статусом, оскільки періодично змінюють підпорядкування між сторонами конфлікту.

Одним із основних аспектів є проблеми реалізації приватних прав у «сірій зоні», зокрема, укладання правочинів, а також їхня конвалідація. Оскільки де-факто на таких територіях не існує стабільної влади, адже вони постійно переходять з-під окупації Російської Федерації під контроль сил оборони України і навпаки, дотримання умов Цивільного кодексу України під час учинення правочинів значно ускладнене. Наприклад, через об'єктивні чинники, такими, зокрема, є військові дії, особи не завжди можуть виконати умови українського цивільного законодавства: наприклад, не завжди в змозі скористатися послугами нотаріуса для нотаріального посвідчення правочину, що порушує статті 209 та 1248 ЦК України[1]. У зв'язку з тим, що органи місцевого самоврядування в таких районах не завжди функціонують, виконання статей 1251 та 1252 ЦК України також є ускладненим[2].

Також через об'єктивні обставини на прифронтових територіях, у «сірій зоні», неможливо завжди дотримуватись вимог щодо письмової форми правочинів, навіть попри те, що ЦК України зобов'язує чимало правочинів учинятись саме письмово, а не усно. Тобто, дотримання положень, наприклад, ст. 208 ЦК України також ускладнюється[3]. Це ж стосується і неможливості здійснення державної реєстрації правочинів (ст. 210 ЦК України)[4], включаючи заповіти, спадкові договори та справи у спадковому реєстрі, що порушує постанову Кабінету Міністрів України № 491 «Про затвердження порядку державної реєстрації заповітів, спадкових договорів і заведених спадкових справ у Спадковому реєстрі» від 11 травня 2011 року[5]. Відповідно,

---

1 Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435–IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text

2 Там само.

3 Там само.

4 Там само.

5 Про затвердження Порядку державної реєстрації заповітів, спадкових договорів і заведених спадкових справ у Спадковому реєстрі : Постанова Кабінету Міністрів України від 11.05.2011 р. № 491. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/491-2011-%D0%BF#Text

правочини, учинені на таких територіях, часто є недійсними і потребують конвалідації.

Загалом, проблему невідповідності правочинів, вчинених у «сірій зоні», умовам українського цивільного законодавства, зокрема, ЦК України, можна вирішити. Якщо вчиненню правочину в письмовій формі або йогг нотаріальному посвідченню завадили об'єктивні чинники, такі як воєнні дії або відсутність на прифронтовій території нотаріуса, то такі правочини слід визнавати дійсними, тобто проводити конвалідацію, за умови, якщо їх зміст відображає справжню волю осіб, які їх вчинили. О. Погребняк підтримує таку думку, зазначаючи, що конвалідація одностороннього правочину судом можлива, якщо правочин відповідає реальній волі особи, яка його уклала, а нотаріальному посвідченню завадили обставини, які не залежали від її волі[1].

Важливо, щоб у таких випадках було доведено, що вчиненню правочина у письмовій формі, або його нотаріальному посвідченню, дійсно завадили об'єктивні обставини, такі як відсутність нотаріуса чи неможливість скористатися його послугами через ведення бойових дій. Якщо правочин був учинений без нотаріального посвідчення через відсутність нотаріуса або у зв'язку з неможливістю скористатися послугами нотаріуса через ведення військових дій, сторони повинні довести, що вони справді не мали можливості скористатися нотаріальними послугами, а не просто не скористалися наявною можливістю.

Особливо складною в умовах гібридної війни стає проблема доведення того, що правочин відповідає внутрішній волі всіх його сторін, адже багато процесів, включаючи укладання правочинів та складання заповітів, можуть бути перервані або ускладнені обставинами бойових дій. У ситуаціях, коли одна зі сторін загине або зазнає серйозних змін у житті (наприклад, через фізичну чи психологічну травму), визначити реальну волю цієї особи важко, що особливо стосується спадкових питань.

Важливою є проблема конвалідації правочинів після смерті однієї із сторін, особливо у випадку з заповітами, коли потрібно довести,

[1] Погребняк О. С. До питання про конвалідацію нікчемних правочинів. *Наше право.* 2015. № 3. С. 141. URL: https://nashe-pravo.unesco-socio.in.ua/wp-content/uploads/archive/NP-2015-3/NP-2015-3.pdf

що воля померлого була чітко зафіксована і відповідала його справжнім намірам. Це особливо складно у випадку, коли документ не був оформлений належним чином або коли зміст заповіту ставить під сумнів дійсні наміри померлого. Особливо актуальною є ця проблема, коли зацікавлені особи, наприклад, хтось із спадкоємців, може бути не задоволеним змістом заповіту і через це намагатись поставити під сумнів його відповідність волі покійника. У такому контексті варто звернути увагу на можливість застосування свідчення про волю померлого від третьої сторони (наприклад, свідка при укладенні заповіту, ін), а також застосування технічних засобів (наприклад, цифрових підписів чи записів тощо), які можуть допомогти відновити втрачену інформацію. Крім того, критично важливою стає роль суду, оскільки він є тим органом, який має виносити рішення щодо правочинів, які підлягають оскарженню, в тому числі у разі, коли одна зі сторін заповіту чи іншого правочину заперечує його відповідність дійсній волі померлого.

Подібні випадки, пов'язані з конвалідацією заповітів, укладених без дотримання норм цивільного законодавства, зустрічаються й на територіях, що знаходяться під владою України та у межах дії українського цивільного законодавства. До прикладу, можемо розглянути постанову Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 511/1659/21 від 5 червня 2024 року.

Згідно зі ст. 219 Цивільного кодексу України, якщо правочин не відповідає вимогам щодо нотаріального посвідчення, він є нікчемним. Однак суд може визнати такий правочин дійсним, якщо буде доведено, що він відповідав справжній волі особи, яка його вчинила, а обставини, що завадили нотаріальному посвідченню, не залежали від її волі. У згаданому випадку звернення позивача щодо визнання заповіту дійсним пов'язується з тим, що нотаріус не видає свідоцтво про право на спадщину за заповітом. Однак це не є підставою для визнання заповіту дійсним, якщо він був посвідчений секретарем виконкому Єреміївської сільської ради Роздільнянського району Одеської області Назаренко Н. С. Позивач не позбавлений можливості звернутися до суду з позовом про визнання права власності на майно у порядку спадкування за заповітом, навіть у разі відмови в оформленні спадкових прав. ОСОБА_1 у своїй позовній заяві не вказала підстав, на яких

грунтується її позовна вимога про визнання заповіту дійсним. Також вона не надала доказів того, що спірний заповіт є недійсним або що хтось не визнає його. Заповіт був посвідчений секретарем виконавчого комітету Єреміївської сільської ради Роздільнянського району Одеської області Назаренко Н. С. зі слів ОСОБИ_4 у зв'язку з хворобою руки за її дорученням у її присутності та присутності секретаря виконавчого комітету Єреміївської сільської ради Роздільнянського району Одеської області Назаренко Н. С., текст заповіту підписано ОСОБОЮ_10. Заповіт повністю прочитано уголос заповідачем до його підписання у присутності запрошених ним свідків ОСОБИ_9 і ОСОБИ_7, які також його підписали. У заповіті зазначено місце і дата його складення, дату та місце народження заповідача. Враховуючи ці обставини, рішення у попередніх інстанцій не відповідають вимогам закону та суперечать обставинам, що мають значення для справи[1].

В умовах гібридної війни, зокрема у «сірій зоні», де тривають бойові дії і велика частина населення перебуває в умовах підвищеного ризику, а також зважаючи на протяжність лінії фронту, проблема нікчемних правочинів дійсно набуває особливої актуальності. Під час війни укладання правочинів у відповідності з нормами українського цивільного законодавства може бути утруднене через об'єктивні обставини – відсутність нотаріуса чи можливості звернення до нього, примус чи психологічний тиск окупанта, а також через відсутність належних умов для здійснення юридичних процедур. Тому після завершення бойових дій можна очікувати значну кількість позовів, пов'язаних з вимогою конвалідації таких правочинів.

Розгляд судами цих справ, зважаючи на високу кількість нікчемних правочинів, без сумніву, призведе до значного навантаження на судову систему. Розгляд кожного такого позову може вимагати глибокого вивчення обставин укладання правочину, документальних підтверджень і свідчень, що в свою чергу затягне процеси та може призвести до значних затримок у вирішенні інших справ. Одним із варіантів розв'язання цієї проблеми може бути впровадження спеціальних процедур чи інститутів, які б дозволили спростити процес конвалідації правочинів у конкретних умовах гібридної війни. Наприклад, це можуть бути спрощені механізми доведення об'єктив-

[1] Постанова Верховного суду від 05.06.2024 р. у справі № 511/1659/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/119680798

них причин для визнання правочину нікчемним, або ж можливість звернення до експертних органів для підтвердження факту дійсної волі сторін при укладанні правочину в умовах конфлікту, чи надання рідним покійного, а у разі їх відсутності – суду, можливості трактувати волю померлого.

Також можна розглянути питання щодо доцільності введення певних тимчасових або виключних норм, які б дозволяли судовим органам оперативно вирішувати такі питання без додаткового навантаження на судову систему, зокрема через створення спеціальних комісій чи скорочених процедур. Важливою буде також роль адвокатів та правозахисних організацій у тому, щоб забезпечити громадян ефективним доступом до правосуддя без створення додаткових перешкод у цей період. Кожен випадок вимагатиме індивідуального розгляду та детального аналізу[1]. Це створює потребу в розробці ефективного механізму для справедливого та швидкого розгляду таких справ, щоб зменшити навантаження на судову систему.

Виходячи з аналізу ситуації з правочинами, учинених на території «сірої зони», можна зробити кілька важливих висновків. По-перше, з огляду на об'єктивні фактори, такі як воєнні дії, відсутність нотаріусів та інших посадових осіб, які унеможливлюють належне посвідчення правочинів, існує реальна необхідність у розробці механізмів, що дозволяють конвалідацію таких правочинів, якщо їх зміст відповідає справжній волі осіб, які їх вчинили. По-друге, суди повинні бути готові до значного збільшення кількості позовів, що виникнуть після завершення воєнних дій, через численні нікчемні правочини, що потребують конвалідації. Це може призвести до значного перевантаження судової системи, що підкреслює важливість створення ефективних процедур для справедливого та швидкого розгляду таких справ, з урахуванням індивідуальних обставин кожного випадку. Тому важливо розробити конкретні механізми, які дозволять зменшити судове навантаження та забезпечити доступ до правосуддя для осіб, чия воля була порушена внаслідок об'єктивних обставин, таких як військові дії. На нашу думку, існують два можливих підходи до

[1] Харитонов Є. О., Білошкурський М. В. Проблемні питання конвалідації недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні». *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. 53. С. 10. URL: https://doi.org/10.32782/chc.v053.2024.1

вирішення питання щодо конвалідації правочинів, вчинених на території «сірої зони» в умовах гібридної війни.

Перший варіант передбачає зобов'язання сторін правочину довести в межах судового розгляду об'єктивні причини, через які під час вчинення правочину не було дотримано положень українського цивільного законодавства, особливо ЦК України. Крім того, потрібно буде підтвердити, що зміст правочину відповідає внутрішній волі усіх сторін, зокрема, й тих, хто на момент розгляду справи вже помер. Тоді суду потрібно буде також вирішити, у який спосіб трактувати внутрішню волю померлих осіб. Це дозволить зробити конвалідацію правочинів, учинених у «сірій зоні», більш обґрунтованою, однак значно збільшить навантаження на судову систему.

Другий варіант полягає у тому, щоб не вимагати доведення того, що правочини були вчинені всупереч нормам ЦК України через об'єктивні причини. У разі, якщо одна чи кілька сторін правочину померли, можна обійтись без доказів щодо відповідності змісту правочину їхній внутрішній волі, дозволяючи їх рідним, або у разі їх відсутності – суду, взяти на себе відповідальність за вираження волі покійника. Цей підхід прискорить судовий процес та дозволить зменшити навантаження на суди. Оскільки у зв'язку з воєнним станом проблема неможливості для судів опрацювати всі наявні справи в межах термінів, встановлених законом, є особливо гострою і актуальною, вона потребує термінового вирішення[1], а тому цей варіант може бути доцільним у поточних умовах.

Наразі у «сірій зоні» вчиняються правочини, нікчемність яких зумовлена недотримання норм ЦК України через ведення воєнних дій на цих територіях. Після завершення воєнного стану суди ймовірно отримають велику кількість звернень для конвалідації таких правочинів, учинених у «сірій зоні». Тому важливо знайти порядок розгляду, який дозволить ефективно, швидко та справедливо приймати рішення у таких справах.

У цьому контексті компромісним підходом є конвалідація судами нікчемних правочинів, учинених у «сірій зоні», без необхідності перевіряти, чи були обставини, які призвели до нікчемності, об'єк-

[1] Давидова І. В., Білошкурський М. М. Деякі особливості нормативно-правового забезпечення медіації та діяльності медіаторів. *Часопис цивілістики.* 2023. Вип. 51. С. 83. DOI: https://doi.org/10.32782/chc.v051.2023.14

тивними. Водночас, якщо одна або кілька сторін правочину померли, слід дозволити їхнім родичам або, за відсутності таких, суду взяти на себе відповідальність за вираження прижиттєвої волі померлого. Такий підхід має значні переваги, зокрема створення універсального механізму для вирішення подібних справ, що сприятиме розвантаженню судів і забезпечить швидке та справедливе вирішення справ.

Проблема конвалідації правочинів, учинених у «сірій зоні», є складною та багатогранною. Основні труднощі виникають через нестабільність правового статусу таких територій, зміну контролю між воюючими сторонами та відсутність умов для належного оформлення правочинів відповідно до вимог ЦК України. Аналізуючи ситуацію, можна виділити кілька ключових аспектів, що потребують вирішення на законодавчому та правозастосовному рівнях.

По-перше, необхідно визначити чіткі критерії, за якими правочини, учинені у «сірій зоні», можуть бути конвалідовані. Наявність об'єктивних причин, таких як, наприклад, неможливість учинення правочину у письмовій формі чи відсутність доступу до нотаріальних послуг через військові дії, має бути достатньою підставою для судового визнання правочину дійсним. Водночас, зловживання таким механізмом слід унеможливити шляхом запровадження належних доказових процедур.

По-друге, проблема доведення відповідності правочину дійсній волі сторін є одним із найскладніших аспектів конвалідації. В умовах бойових дій існує значний ризик загибелі однієї чи декількох сторін правочину, що ускладнює підтвердження їхньої згоди на укладені угоди. Особливо це стосується спадкових правочинів, зокрема заповітів, які можуть бути оскаржені незадоволеними спадкоємцями чи іншими зацікавленими особами. У цьому контексті особливої уваги потребує питання правового статусу документів, укладених без дотримання формальних вимог законодавства.

По-третє, у зв'язку з масовістю випадків вчинення правочинів у «сірій зоні», можна очікувати значного зростання кількості судових справ після завершення активної фази бойових дій, деокупації та подальшої реінтеграції постраждавших територій. Це створює додаткове навантаження на судову систему України та потребує розробки ефективних процедур розгляду таких справ. Одним із можливих рішень є запровадження спеціальних правових механізмів, які дозво-

лять здійснювати спрощену конвалідацію правочинів без надмірного судового навантаження.

Законодавчий підхід до вирішення цієї проблеми може включати внесення змін до ЦК України, що передбачатимуть особливий порядок визнання правочинів дійсними за наявності об'єктивних обставин, які унеможливили їх належне оформлення. Правозастосовний же підхід може полягати у особливому підході до вираження прижиттєвої волі сторін правочину, які на момент його конвалідації загинули унаслідок бойових дій чи з інших причин. Так, доцільним є розглянути можливість рідним таких осіб, а у разі їх відсутності – судам, надавати право вираження волі покійника. Окремо слід звернути увагу на міжнародний досвід у вирішенні подібних проблем. Деякі країни, що пережили військові конфлікти, застосовували механізми масової легалізації правочинів, учинених у зонах бойових дій. Важливо вивчити такі практики та адаптувати їх до українських реалій.

Отже, проблема конвалідації правочинів, учинених у «сірій зоні», потребує комплексного підходу. Враховуючи значні правові та практичні труднощі, необхідно розробити спеціальні механізми, що дозволять швидко та ефективно вирішувати питання дійсності правочинів, захищати права громадян та запобігати зловживанням. Це має відбуватися як через зміни у законодавстві, так і через розвиток судової практики, що враховує особливості ситуації на прифронтових територіях.

Загалом, вирішення цієї проблеми сприятиме відновленню правової визначеності та соціальної стабільності в регіонах, що зазнали впливу збройного конфлікту. Законодавче врегулювання конвалідації правочинів дозволить громадянам реалізовувати свої майнові права та уникнути правових колізій у майбутньому.

4. Проблеми конвалідації правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях

В умовах гібридної війни правочини, укладені на тимчасово окупованих територіях за українським законодавством, але з вимушеним порушенням його окремих норм (наприклад, без нотаріального посвідчення або без письмової форми), на нашу думку, повинні бути

конвалідовані на тих самих засадах, що й правочини, вчинені у «сірій зоні».

Основною відмінністю між тимчасово окупованими територіями і «сірою зоною» є те, що перші після окупації поступово перейшли у правове поле держави-агресора Російської Федерації або її сателітів, так званих самопроголошених «республік» незаконних терорестичних угрупувань. Внаслідок цього місцеві жителі, вчиняючи правочини, керуються законами не України, а країни-окупанта. Відповідно, виникають складнощі в юридичній оцінці таких правочинів.

Зважаючи на ці фактори, оптимальним підходом вважаємо зобов'язати учасників правочину, якщо його зміст відповідає їхній внутрішній волі, вчинити його повторно відповідно до вимог українського законодавства. Однак, якщо одна зі сторін померла або є громадянином країни-агресора і не повернеться до України, повторне укладання правочину за українським законодавством стане неможливим. Оскільки деякі території, зокрема частини Донецької та Луганської областей, а також Автономна Республіка Крим, перебувають під окупацією з 2014 року, і частина майна вже кілька разів була відчужена відповідно до законів Російської Федерації, то логічним виглядає повторно учинити не лише останній такий правочини після деокупації за українським законодавством, а й переукласти всі попередні договори відповідно до норм українського цивільного законодавства.

Ця ситуація зумовлює потребу ухвалення спеціального Закону, який визначить конкретні часові рамки (так званий «перехідний період»), протягом якого всі правочини мають бути приведені у відповідність до українського цивільного законодавства та переукладені у відповідності до його норм. У цьому законі слід також регулювати інші аспекти державної політики, зокрема наслідки для тих правочинів, що не будуть повторно учинені згідно з українським законодавством. Одним із таких наслідків, на нашу думку, може бути визнання таких правочинів «такими, що не вчинені / не укладені». Якщо правочин стосується майна, то воно повинно бути повернене у власність останньому власнику, який набув права власності на нього відповідно до норм українського цивільного законодавства, або квилучене на користь держави.

Не можна виключати спроби кваліфікувати таке рішення як «порушення приватних прав особи» або «втручання публічного права

у приватне», але такі заходи є необхідними для забезпечення реінтеграції тимчасово окупованих територій. Закріплення відповідних положень у законі допоможе уникнути відмови від переукладання правочинів.

У випадках, коли неможливо переукласти правочини з об'єктивних причин (наприклад, через смерть однієї зі сторін), доцільно надати зацікавленим особам право звертатися до суду, який прийматиме рішення щодо конвалідації чи визнання правочину недійсним. Враховуючи, що на тимчасово окупованих територіях значна кількість правочинів була вчинена під тиском окупантів або їхніх поплічників, суд при розгляді справ про конвалідацію таких правочинів має досліджувати докази того, що жоден з нинішніх і колишніх власників, включно до власників майна до моменту окупації, не передавав своє майно під тиском або примусом шляхом укладання договорів дарування, купівлі-продажу, обміну, або вчиненням будь-яких інших правочинів. Суть правочинів, укладених під час окупації, повинна відповідати внутрішній волі сторін.

Однак, є підстави припускати, що під час деокупації деякі особи можуть свідомо заявляти правоохоронним органам, що їхні майнові правочини були укладені під тиском і примусом окупантів, навіть якщо це не відповідає дійсності. Так, наприклад, громадянин України, який уклав угоду щодо продажу своєї квартири громадянину країни-агресора, після деокупації на вимогу повторно вчинити цей правочин вже згідно з нормами українського цивільного законодавства, може заявити, що угода була укладена під тиском чи примусом, хоча це може не відповідати дійсності. Правоохоронні органи повинні боротися з такими випадками шахрайства, але процес збору доказів буде не тільки трудомістким, а й створить додаткове навантаження на суди.

Крім того, важливо також зазначити, що правочини, учинені на тимчасово окупованих територіях відповідно до українського законодавства, але з порушенням окремих його норм, можуть бути конвалідовані судом за процедурою, аналогічною до тієї, що застосовується до правочинів, укладених з порушенням деяких норм українського законодавства у «сірій зоні».

Проблема конвалідації правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях, є надзвичайно актуальною в контексті деокупації

та реінтеграції цих територій у правове поле України. У процесі врегулювання цієї проблематики необхідно враховувати низку факторів, пов'язаних із особливостями правозастосування в умовах окупації, адаптацією українського законодавства до реалій війни та забезпеченням прав осіб, які вимушено укладали правочини за законами країни-агресора.

Основна складність полягає у тому, що після тимчасової окупації частина територій України перейшла у правове поле держави-агресора, а відтак, правочини на цих територіях часто укладалися відповідно до законодавства Російської Федерації або так званих «самопроголошених республік» – незаконних терористичних організацій. Внаслідок цього їх юридична дійсність в українській правовій системі є сумнівною, що створює значні труднощі у визначенні правомірності таких правочинів.

Оптимальним варіантом розв'язання цієї проблеми є повторне вчинення правочинів за нормами українського цивільного законодавства. Це дозволить забезпечити юридичну визначеність і підтвердити правомірність правочину відповідно до законодавства України. Проте такий підхід не завжди можливий, особливо якщо одна зі сторін правочину померла або є громадянином країни-агресора і не має наміру повертатися до України.

Для ефективного вирішення питання конвалідації таких правочинів доцільним є прийняття спеціального закону, який визначатиме часові рамки так званий «перехідний період», протягом якого всі правочини, вчинені на окупованих територіях, мають бути приведені та перевчинені у відповідність до норм українського законодавства. Крім того, закон має визначати наслідки для тих правочинів, які не будуть повторновчинені, а також механізм визнання таких правочинів «такими, що не вчинені / не укладені». У разі, якщо правочин стосувався майна, це майно має бути повернене його останньому законному власнику або вилучене на користь держави.

Значну увагу слід приділити питанню можливих зловживань у процесі конвалідації. Існує ризик, що окремі особи, з метою отримання майнової вигоди, навмисно подаватимуть неправдиві заяви про те, що правочини були вчинені під тиском та примусом окупантів або їх поплічників. У таких випадках правоохоронні органи мають ретельно перевіряти всі обставини учинення правочинів, залучаю-

чи необхідні докази та кваліфікувати подібні дії як шахрайство, що може стати додатковим навантаженням як для правоохоронців, так і для судової системи.

Окремо варто розглядати правочини, учинені з порушенням окремих норм українського законодавства (наприклад, без нотаріального посвідчення чи без внесення відомостей у відповідні реєстри), але які не суперечать основним принципам цивільного права. У таких випадках можливе застосування механізму конвалідації правочину за аналогією до правочинів, учинених з недотримання норм цивільного українського законодавства у «сірій зоні».

Підсумовуючи викладене, слід наголосити, що всі правочини, вчинені на тимчасово окупованих територіях відповідно до законодавства Російської Федерації або незаконних терористичних утворень, мають бути перевчиненіі за нормами українського законодавства. Запровадження спеціального механізму конвалідації правочинів дозволить уникнути правової невизначеності, запобігти можливим зловживанням і сприятиме ефективній реінтеграції тимчасово окупованих територій у правове поле України.

Висновки. Одним із найважливіших аспектів реінтеграції тимчасово окупованих територій та «сірої зони» у правову систему України є забезпечення реалізації особами, які проживали на цих територіях, своїх приватних прав, часто без дотримання норм українського цивільного законодавства. На основі аналізу чинного законодавства України, судової практики та з урахуванням особливостей гібридної війни запропоновано комплекс рішень для подолання труднощів, що виникають під час конвалідації правочинів, укладених у «сірій зоні» та на тимчасово окупованих територіях в умовах збройного конфлікту.

Нікчемність правочинів, учинених у «сірій зоні», зумовлена недотриманням вимог ЦК України, зокрема щодо нотаріального посвідчення, письмової форми, державної реєстрації тощо. Якщо порушення цих норм викликане об'єктивними причинами, такими як бойові дії чи відсутність нотаріуса, судові рішення щодо конвалідації таких правочинів мають бути ухвалені на користь їх дійсності.

Запропоновано два підходи до судового розгляду справ щодо конвалідації нікчемних правочинів, укладених у «сірій зоні». Перший варіант передбачає конвалідацію без перевірки об'єктивності чинни-

ків, що спричинили нікчемність, а також без урахування внутрішньої волі померлих учасників правочину, дозволяючи їхнім рідним або, за їх відсутності, суду взяти на себе відповідальність за вираження волі покійника. Другий варіант передбачає детальне дослідження обставин, які унеможливили дотримання вимог ЦК України під час укладання правочину, зокрема з'ясування, чи відповідав його зміст дійсній волі учасників, особливо тих, хто помер до початку розгляду справи. Хоча цей підхід може суттєво збільшити навантаження на суди, він забезпечить більш ретельний і обґрунтований розгляд подібних справ.

Розглянуто існуючі механізми та запропоновано нові підходи до конвалідації правочинів, укладених на тимчасово окупованих територіях за законодавством країни-агресора, Російської Федерації, або незаконних терористичних угрупувань «ДНР» та «ЛНР». Обґрунтовано необхідність ухвалення закону, який зобов'язуватиме після деокупації повторно вчинити усі правочини відповідно до українського законодавства у межах певного часового проміжку (т.з. «перехідного періоду»), а також визначатиме правові наслідки невиконання цієї вимоги. Особливу увагу слід приділити перевірці відповідності кожного правочину внутрішній волі сторін, аби встановити, чи не був він укладений під тиском або примусом.

Проблема конвалідації правочинів, учинених у «сірій зоні» або на тимчасово окупованих територіях, набуде особливої актуальності після їх деокупації. Це питання потребує подальших наукових досліджень та ґрунтовного обґрунтування необхідності внесення змін до правозастосовної практики й чинного законодавства, що сприятиме відновленню правового порядку та захисту прав учасників правовідносин у повоєнний період.

Ключові слова: цивільне законодавство, війна, перехідний період, тимчасово окуповані території, «сіра зона», деокупація, правочини, договори, недійсність правочинів, недійсність договорів, конвалідація, визнання правочину дійсним.

Розділ 8

ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29651

Олена Харитонова
докторка юридичних наук, професорка,
член-кореспондентка НАПрН України

Іван Мартинюк
доктор філософії, 081 Право

24 лютого 2022 року через військову агресію Російської Федерації проти України Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» № 64/2022 було ведено воєнний стан на території України[1].

Війна призводить до якісної зміни стану суспільства, тому що багато державних інститутів починають виконувати специфічні функції, зумовлені саме війною. Унаслідок цього життя суспільства, його економіку перебудовують для забезпечення перемоги над ворогом.

У зв'язку з введенням воєнного стану на території України та військові дії держави-агресора в Україні, законодавство України зазнало певних змін, що мають на меті забезпечити максимально можливий захист інтересів держави та її громадян. В першу чергу були внесені зміни до законів та підзаконних актів, які забезпечують основні для більшості громадян механізми реалізації своїх прав.

В мирному житті інтелектуальна власність є однією з рушійних сил економіки і одночасно своєрідним маркером її розвитку. Це стосується і вкрай важливої для нас сфери ІТ, і виробництва, і торгівлі, та інших галузей. В тому числі ускладнилась робота патентних повірених, виключно через яких іноземні правовласники комунікують з Національним органом інтелектуальної власності України.

[1] Про введення воєнного стану в Україні: Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022. URL: https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397

1. Перебіг строків, пов'язаних із охороною прав інтелектуальної власності, під час дії воєнного стану

13 квітня 2022 року набув чинності Закон України 2174-IX від 01.04.2022 року «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України»[1]. Цим законом у регулювання відносин інтелектуальної власності внесено певні зміни, зокрема, на період дії воєнного стану зупиняється перебіг строків, пов'язаних із охороною прав інтелектуальної власності.

Якщо на період, починаючи з 24 лютого 2022 року та протягом дії воєнного стану, припадає закінчення строку правової охорони на об'єкти права інтелектуальної власності, в цьому випадку існує можливість здійснити дії, необхідні для продовження дії охоронних документів (свідоцтв, патентів), протягом 90 днів після скасування воєнного стану, без необхідності сплати додаткових зборів за пропуск відповідних строків.

Протягом всього строку дії воєнного стану відповідні права залишаються чинними, і можуть бути поновлені у загальному порядку після скасування дії воєнного стану.

Зазначені положення стосуються таких строків:

- строків, пов'язаних з охороною прав інтелектуальної власності
- строків щодо процедур набуття прав на об'єкти права інтелектуальної власності
- строків подання заперечення проти заявки або міжнародної реєстрації на території України
- строків оскарження НОІВ у судовому порядку або до Апеляційної палати про визнання прав на винахід недійсними
- строків, протягом яких можливі поновлення пропущених строків (крім – строків, встановлених для здійснення дій НОІВ).

Перебіг строків продовжується з дня, наступного за днем скасування воєнного стану, з урахуванням часу, що минув до їхнього зупинення.

Всі необхідні заяви, клопотання, заперечення, відповіді, подання яких передбачено відповідними профільними законами – також мо-

[1] Про захист інтересів осіб у ... | від 01.04.2022 № 2174-IX (rada.gov.ua)

жуть бути подані протягом 90 днів після скасування воєнного стану, без необхідності сплати додаткових зборів за поновлення, подовження або продовження строків.

Майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливає на день введення в Україні воєнного стану або протягом дії воєнного стану, залишаються чинними, до дня, наступного за днем скасування воєнного стану. З дня, наступного за днем скасування воєнного стану, чинність майнових прав інтелектуальної власності може бути продовжено у встановленому порядку, з урахуванням особливостей, встановлених цим законом.

Зупинення перебігу строків для вчинення дій, пов'язаних з охороною прав інтелектуальної власності, а також строків щодо процедур набуття цих прав не припиняє чинність майнових прав інтелектуальної власності.

1. Зупинення перебігу строків не тягнуть за собою зупинення дії свідоцтв, патентів, якими засвідчується виникнення прав інтелектуальної власності. Тобто, всі свідоцтва, патенти є дійсними.
2. Під час дії воєнного стану встановлені законодавством права інтелектуальної власності продовжують діяти і реалізуються суб'єктами права інтелектуальної власності у повному обсязі.
3. Не зупиняються строки, встановлені для здійснення дій НОІВ України або Міністерством аграрної політики та продовольства України.

Аналізуючи зазначені норми, УкрНОІВІ зазначив, що положення Закону № 2174 можуть бути застосовані до тих майнових прав інтелектуальної власності на винаходи, чинність яких може бути підтримана (сплата річного збору за підтримання чинності) або продовжена (додаткова охорона прав на винаходи) згідно із Законом № 3687, у межах загального строку чинності майнових прав інтелектуальної власності – 20 років та/або у межах строку, на який продовжено дію патенту відповідно до абзацу п'ятого частини четвертої статті 6 Закону № 3687 у редакції, що діяла до набрання чинності Закону від 21.07.2020 № 816-IX, та/або у межах строку чинності майнових прав інтелектуальної власності, який продовжено відповідно до статті 27-1 Закону № 3687[1].

[1] Роз'яснення IP офісу щодо строків чинності патентів на винаходи. URL: https://ukrpatent.org/uk/news/main/roziasnennia-stroky-patentiv-vynakhody-24072023

Слід зазначити, що цей закон у оцінках фахівців не є таким уже однозначним, оскільки стосується всіх об'єктів прав інтелектуальної власності, отже серед них також ліки, медичні вироби, які охороняються патентом, зокрема, кровоспинні, антибіотики для поранених, турнікети для зупинки крові тощо, виробництво яких для нас сьогодні є питанням виживання.

Крім того, цей Закон знімав багато питань, пов'язаних із пропуском термінів, пов'язаних із фізичною неможливістю подати необхідні документи до НОІВ. З цієї позиції цей закон досяг своєї мети і був цілком обґрунтованим станом на 2022 рік. Але зараз, коли функціонування як НОІВ, так і представників правовласників майже повністю відновлено, встановлене цим законом призупинення строків уже не настільки необхідне[1].

Тому У Верховній Раді зареєстровано законопроєкт № 9383 про внесення змін до зазначеного в частині строків дії патентів під час війни[2]. Ним пропонується вдосконалити деякі положення Закону № 2174 з метою недопущення безпідставного подовження чинності майнових прав інтелектуальної власності на винаходи (корисні моделі), строк чинності яких під час дії воєнного стану сплив остаточно і продовженню не підлягає.

На думку авторів законопроєкту № 9383, з прийняттям Закону № 2174 були створені умови для продовження патентів на винаходи (корисні моделі), які б за звичайних умов мали б завершитись остаточно і не могли б бути продовжені. Окремі володільці патентів, зокрема на фармацевтичному ринку, посилаючись на цей закон, отримали право захищати власне монопольне становище на ринках конкретних ліків, що призвело до збереження високих цін за умов відсутності конкуренції та одноособового впливу на ринок тощо.

Зазначається, що норми Закону № 2174 також стримують розвиток економіки України, перешкоджають виходу на ринок генеричних

---

[1] До закону про захист інтересів у сфері інтелектуальної власності під час війни потрібно внести зміни – думка

[2] Проєкт закону України від 13.06.2023 р. N 9383 «Про внесення змін до Закону України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку із збройною агресією Російської Федерації проти України» щодо удосконалення патентного законодавства. URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/JI09396I?an=1

ліків, у тому числі вітчизняного виробництва, не сприяють підвищенню доступності лікарських засобів для населення.

Тому законопроєктом № 9383 пропонується уточнити, що до дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану чинними залишаються не усі, а лише ті майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливає на день введення в Україні воєнного стану або під час дії воєнного стану, і чинність яких може бути підтримана відповідно до базового Закону № 3687. Також уточнюється, що чинність майнових прав інтелектуальної власності не може бути подовжена на строк, довший, ніж визначено базовим Законом «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі»[1].

Прикінцевими та перехідними положеннями пропонується установити, що майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливав на день введення в Україні воєнного стану або під час дії воєнного стану, і які не можуть бути підтримані відповідно до базового Закону № 3687, але чинність яких була продовжена згідно із Законом № 2174, втрачають свою чинність з дня набрання чинності цим законопроєктом.

Слід зазначити, що з'явилася відповідна судова практика. І хоча, за інформацією Верховного Суду, у 2022-2023 роках спостерігалася тенденція зменшення процесуальних звернень, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності, водночас, за останні два роки проблематика пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності питань суттєво не змінилася порівняно з довоєнною. Єдиною значущою відмінністю є те, що в деяких випадках до певних категорій спорів суди почали застосовувати приписи законів воєнного часу, а саме – Закону України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності під час дії воєнного стану, введеного у зв'язку зі збройною агресією російської федерації проти України».

Так, наприкінці 2022-го – на початку 2023 років Верховний Суд переглядав рішення судів попередніх інстанцій у справі № 910/9215/21 за позовом «Мерк Шарп енд Доме Корп.» до ТОВ «Тева Україна» та Міністерства охорони здоров'я України про припинення порушення прав на фармацевтичний патент на винахід. Позовні вимоги «Мерк

[1] Депутати пропонують внести зміни до Закону про захист інтересів у сфері інтелектуальної власності під час війни. URL: https://biz.ligazakon.net/news/220318_deputati-proponuyut-vnesti-zmni-do-zakonu-pro-zakhist-nteresv-u-sfer-ntelektualno-vlasnost-pd-chas-vyni

Шарп енд Доме Корп.» зводилися до припинення будь-якого використання патенту України № 55409, зокрема заборони використання винаходу в лікарському засобі «Каспофунгін-Тева» та відмови в державній реєстрації останньому Міністерством охорони здоров'я України. Рішення, прийняте Верховним Судом за результатами повторного перегляду справи у касаційному порядку, загалом збігається зі сталою та послідовною позицією суду касаційної інстанції у подібних правовідносинах. Вона полягає у тому, що подання заявки на держреєстрацію лікарського засобу та отримання державного реєстраційного посвідчення вважаються діями, що є порушенням прав власників патенту, якщо такі дії вчинені до закінчення терміну дії патенту.

Ця справа є цікавою саме з огляду на те, що, розглядаючи справу № 910/9215/21[1], суди України чи не вперше застосували приписи абз. 3 п. 1 ч. 1 Закону до строку дії патенту України на винахід, очікувана дата закінчення якого припала на розгляд справи в суді першої інстанції.

Так, відхиляючи доводи відповідача про відсутність предмета спору у цій справі, зважаючи на сплив строку дії патенту України № 55409 на винахід на момент розгляду справи, суди першої та апеляційної інстанцій дійшли висновку, що з огляду на приписи згаданого вище Закону, строк дії патенту України № 55409 на винахід є продовженим до дня припинення чи скасування воєнного стану.

Відповідно до абз. 3 п. 1 ч. 1 згаданого Закону «майнові права інтелектуальної власності, строк чинності яких спливає на день введення в Україні воєнного стану або під час дії воєнного стану, залишаються чинними до дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану. З дня, наступного за днем припинення чи скасування воєнного стану, чинність майнових прав інтелектуальної власності може бути продовжена у встановленому порядку з урахуванням особливостей, встановлених цим Законом».

Наведений вище підхід до тлумачення приписів абз. 3 п. 1 ч. 1 Закону створює передумови для виникнення та існування такого явища, як патенти з невизначеним строком дії. У такому разі патенти, строк дії яких (зокрема додаткова охорона) остаточно спливав, починаючи з 24 лютого 2022 року, вважатимуться такими, що діють до

[1] Постанова № 110536260 від 27.04.2023 по справі 910/9215/21

дня припинення чи скасування воєнного стану в Україні. Для фармацевтичного ринку України це фактично унеможливить вихід на український ринок генеричних препаратів, де використані винаходи, строк дії патентів України на які сплив з початком введення воєнного стану.

ТОВ «Тева Україна» заперечувало проти такого підходу і зазначало, що норми цього Закону не можуть застосовуватися до тих патентів, строк дії яких, зокрема додаткова охорона, остаточно закінчився, інакше це суперечитиме національному і міжнародному законодавству. Відповідач навіть просив, з огляду на зумовлену цим виключну правову проблему, передати справу на розгляд Великої Палати Верховного Суду, зазначаючи, що у провадженні суддів перебувають 13 справ, де вирішується питання застосування згаданого вище Закону.

Верховний Суд, переглядаючи справу, у відповідній Постанові, хоча й дійшов висновку, що застосування згаданого вище Закону до спірних відносин є помилковим, проте обґрунтував це відсутністю зворотної дії закону в часі. Верховний Суд зазначив, що спірні відносини у справі № 910/9215/21 виникли у лютому 2021 року, коли була подана заява на державну реєстрацію лікарського засобу «Каспофунгін-Тева», тоді як Закон набув чинності 13 квітня 2022 року, тобто після виникнення спірних відносин, а тому не може бути застосованим. З урахуванням наведеного обґрунтування ВС прогнозовано відмовив у задоволенні клопотання про передачу справи на розгляд Великої Палати Верховного Суду.

У липні 2023 року, вже після повторного перегляду справи № 910/9215/21 Верховним Судом, ІР офіс видав Роз'яснення з цього приводу, про що вже йшлося раніше. Як випливає із Роз'яснення, ІР офіс не розділяє позиції судів першої та апеляційної інстанцій у зазначеній справі і вважає, що положення Закону можуть застосовуватись лише до тих патентів, чинність яких може бути «підтримана (сплата річного збору за підтримання чинності) або продовжена (додаткова охорона прав на винаходи)». Проте сам ІР офіс робить застереження про те, що Роз'яснення «носить інформаційний характер і не встановлює правові норми».

Отже, в ситуації, що склалась, за відсутності змін до Закону (відповідні законопроєкти розроблені і два з них вже навіть зареєстровані у Верховній Раді), залишається тільки чекати, коли чергова справа,

де буде порушене питання застосування згаданого вище Закону до строку дії патентів України на винаходи, опиниться на перегляді в касаційній інстанції, і Верховний Суд надасть правову позицію[1].

Інша проблема, пов'язана із можливими зловживаннями з боку заявників. Так, як зазначає Д. Слободянюк, однією з найбільших проблем є питання, які стосуються заявок на реєстрацію торговельних марок, що були подані на початку літа 2020 року, оскільки рішення про їх реєстрацію приймались починаючи з лютого 2022 року та враховуючи положення Закону України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності у період дії воєнного стану», якщо заявник не сплатив збір за публікацію та державне мито за видачу охоронного документа, діловодство за ними триває й досі. Проблема ускладняється й тим, що за цей час як заявники могли втратити інтерес для цих заявок, враховуючи, що вони або їх представники могли змінити своє місце знаходження та адреса для листування є неактуальною. Український національний офіс інтелектуальної власності хоча й започаткував практику надсилання листів-нагадувань, але вона все одно не дуже успішна. Ситуація щодо заявок поданих в електронній формі також не набагато краща, оскільки відомі факти того, що представники, виїхавши з України, залишили свої справи незавершеними та зв'язок з ним втрачено, а доступу до їх електронних кабінетів заявники не мають. Фактично автор констатує, що така ситуація прямо впливає на права та інтереси інших потенційних заявників. Конкуренція в реєстрації прав на торговельні марки досить висока. Лише близько 30% від поданих заявок отримують правову охорону та найпопулярніша підстава для відмови в реєстрації торговельної марки є тотожність або схожість настільки, що їх можна сплутати, зокрема, асоціювати з торговельними марками, раніше зареєстрованими чи заявленими на реєстрацію в Україні на ім'я іншої особи для таких самих або споріднених з ними товарів і послуг.

Тобто, подавши заявку на реєстрацію торговельної марки майже п'ять років тому та не довівши цей процес до логічного завершення протягом трьох років з моменту прийняття рішення про реєстрацію знака, що може свідчити про те, що така заявка для нього є неактуальною, то такий заявник створює перепони іншим заявникам для

[1] Горбань О. Українська судова практика в ІР-спорах під час війни. Українська судова практика в ІР-спорах під час війни – Юридична Газета.

подання заявок з тотожними або схожими позначеннями, оскільки вони не мають можливості зареєструвати таке позначення та не можуть доводити в суді факт того, що заявлена торговельна марка не використовується, оскільки така торговельна марка не набула правової охорони та фактично не є торговельною маркою.

В мирний час така заявка вважалася б відкликаною, а діловодство за нею завершено, а потенційні заявники стали би реальними та мали б можливість зареєструвати своє позначення[1].

Зазнало змін також становище заявників. Так, зокрема, згідно з Постановою КМУ від 15 серпня 2023 року № 859 «Про внесення змін до Порядку сплати зборів за дії, повязані з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності»[2] введені нові види зборів, уточнені старі формулювання відповідно до нових термінів та збільшено деякі пільги. Наприклад, якщо раніше за подання заявки на реєстрацію торговельної марки в електронному вигляді була можливість сплатити 80 % від збору за подання заявки, то зараз це 75 %. Для неприбуткових організацій збори за дії з об'єктами інтелектуальної власності, крім зборів за кодами 13300, 13400, 13500 і 13700, зменшені з 20 % до 12 % у разі, коли зазначена особа є заявником чи власником патенту на винахід, та з 40 % до 30 %, коли зазначена особа є заявником чи власником прав на корисну модель.

Також 9 жовтня 2023 року у Міністерстві юстиції України зареєстрований Наказ Міністерства економіки України № 11319 від 16 серпня 2023 року «Про затвердження Порядку державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються майнових прав на твір»[3], відповідно до якого суттєво розширюється перелік підстав для відмови в реєстрації, наприклад, якщо заявка подана відносно об'єкта, який не охороняється авторським правом, порушує права і законні інтереси третіх осіб, заявником або суб'єктом авторського права є особа, пов'язана з державою-агресором, або підсанкційна особа. При цьому є вимога

[1] Слободянюк Д. Захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності в період воєнного стану: в чому ж проблема? URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/zahist-intelektualnoyi-vlasnosti-avtorske-pravo/zahist-interesiv-osib-u-sferi-intelektualnoyi-vlasnosti-v-period-voennogo-stanu-v-chomu-zh-problema.html

[2] Постанова КМУ від 15 серпня 2023 року № 859 «Про внесення змін до Порядку сплати зборів за дії, повязані з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності». URL: https://ips.ligazakon.net/document/kp230859?an=1

[3] Про затвердження Порядку державної реєстрації авторського права і договорів, які стосуються майнових прав на твір. URL: LIGA:ZAKON

забезпечення заявником повноти і достовірності інформації, наведеної в заявці, зокрема відповідність вимогам Законів України «Про заборону пропаганди російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України, символіки воєнного вторгнення російського нацистського тоталітарного режиму в Україну» та «Про засудження та заборону пропаганди російської імперської політики в Україні і деколонізацію топонімії».

2. Обмеження авторських прав

Оскільки під час дії воєнного стану обмеженню підлягає низка цивільних прав, це може вплинути також і на права інтелектуальної власності, зокрема, авторські права.

Очевидно, це стосується, насамперед, о**бмеження права збирати та поширювати інформацію. Відповідно до Конституції України, к**ожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір (ст. 34 Конституції). Але на період воєнного стану це право може тимчасово обмежуватися (Указ Президента України№ 64/2022 [1]). Наприклад, рішенням РО Тернопільської області від 31 березня 2022 р. № 32 було визначено на період воєнного стану заборонити фото та відеозйомку, зокрема місць масових скупчень людей. Заклади освіти також є місцями масових скупчень людей[2].

Це напряму перетинається з таким правом, як право на свободу панорами, яке зовсім недавно було закріплене на законодавчому рівні в Україні. Свобода панорами – це право фотографувати або знімати на відео твори архітектури та образотворчого мистецтва, що знаходяться у публічних місцях, вільно розповсюджувати ці зображення і не думати про те, що чиєсь авторське право буде порушене.

Тобто фактично «свобода панорами» передбачає можливість зйомки будь-яких творів архітектури та образотворчого мистецтва, відповідно до норм чинного законодавства.

[1] Указ Президента України№ 64/2022 Про введення воєнного стану в Україні. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text

[2] Рішення РО Тернопільської області від 31 березня 2022 р. № 32 «Про запровадження і забезпечення заходів правового режиму воєнного стану в області». URL: https://trybuhivska-gromada.gov.ua/news/1649243685/

Відповідно до ст. 22 Закону України «Про авторське право і суміжні права» без дозволу суб'єктів авторського права і безоплатно, але із зазначенням імені автора і джерела запозичення, допускається, зокрема, створення зображень творів архітектури та образотворчого мистецтва, що постійно розташовані у доступних для громадськості місцях, та подальше використання таких об'єктів, за умови що такі дії не мають самостійного економічного значення. Свобода панорами закріплена саме в цьому положення. Створювати та використовувати зображення творів архітектури та образотворчого мистецтва, що постійно розташовані у доступних для громадськості місцях, можна без дозволу автора, але зазначаючи його ім'я та джерело запозичення, за умови що такі дії не мають самостійного економічного значення[1]. Слід нагадати, що свобода панорами діє щодо об'єктів, які постійно розташовані у доступних для громадськості місцях, при цьому закон не дає визначення таких місць.

Навіть у мирний час існують певні обмеження фото та відеозйомки певних об'єктів і місць. Вони врегульовані законом «Про державну таємницю», відповідно до якого заборонена фото- та відеофіксація військових об'єктів і діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань, відеозйомка військовослужбовців та місць їхнього перебування, військової техніки та її переміщення, а також роботи ППО.

Згідно зі ст. 8 Закону України «Про державну таємницю» заборонено фотографувати та фіксувати на відео: 1) підготовку та проведення військових операцій; 2) стратегічне та мобілізаційне розгортання військ; 3) найважливіші показники, що характеризують організацію, чисельність, дислокацію, бойову та мобілізаційну готовність, бойову й іншу військову підготовку, озброєння та матеріально-технічне забезпечення ЗСУ; 4) дислокацію, характеристики пунктів управління ЗСУ; 5) геодезичні, гравіметричні, картографічні та гідрометеорологічні дані, що мають значення для оборони країни; 6) системи озброєння; 7) показники розвитку Збройних Сил України та їх можливостей; 8) склад, завдання і матеріально-технічне забезпечення розвідувального органу Міністерства оборони України; 9) особовий склад Сил спеціальних операцій Збройних Сил України, а також осіб, які

[1] Свобода панорами в Україні: як фотографувати архітектуру та не порушити закон? – Центр демократії та верховенства права (cedem.org.ua)

співпрацюють або раніше співпрацювали на конфіденційній основі із Силами спеціальних операцій Збройних Сил України; 10) методи та результати ведення руху опору, оперативний резерв і мережа осередків руху опору.

Введення воєнного стану спричинило додаткові обмеження і більш жорстке покарання за їх порушення.

Наказом Головнокомандувача Збройних Сил України № 73 від 3 березня 2022 року «Про організацію взаємодії між Збройними Силами України, іншими складовими сил оборони та представниками засобів масової інформації на час дії правового режиму воєнного стану» встановлено порядок фото- та відеофіксації військових ЗМІ, лідерами думок та блогерами за умови акредитації. Таким чином, **певні можливості фотографувати військових і їх техніку є лише у журналістів, активістів і блогерів з акредитацією та в порядку, який визначив Головнокомандувач ЗСУ.**

Окрім військових і техніки ЗСУ, в Україні є обмеження і на зйомку інших, так званих, стратегічних об'єктів. Пунктом 17 Постанови Кабінету Міністрів «Про прикордонний режим», **відео-, кіно- та фотозйомки в межах прикордонної смуги проводиться лише після інформування органу охорони державного кордону.**

Відео та фото зйомка з повітря під час дії воєнного стану також жорстко обмежена. У багатьох областях дрон сьогодні можна запускати виключно за згодою зі Службою безпеки України. Також такі дозволи на польоти може надати військова адміністрація конкретної сфери.

З введенням воєнного стану в Україні заборонили: 1) цивільні повітряні судна; 2) легкомоторні літальні апарати; 3) квадрокоптери, дрони (зокрема, агродрони); 4) повітряні безмоторні засоби пересування, планери, дельтаплани, аеростати, дирижаблі.

Для використання безпілотників у сільському господарстві суб'єктам господарювання необхідно звернутися до відповідної обласної військової адміністрації щодо можливості використання на конкретній території (в районі) безпілотних повітряних суден. Рішення у конкретній області ухвалює Генеральний штаб Збройних сил України.

У роз'ясненнях Центру протидії дезінформації при РНБО України та Міністерства оборони України зазначено, що не можна публікувати/показувати: **ракети, що летять (або куди вони потра-**

пили); назви вулиць, зупинки транспорту, магазини, заводи; переміщення українських військових, військові об'єкти; роботу протиповітряної оборони; місце обстрілу або влучання снаряда; адреси, візуальну прив'язку або координати боїв; номери автомобілів, бронетехніки; потерпілих або загиблих (крім офіційних даних)»[1].

Змінились правила спадкування прав інтелектуальної власності, зокрема, майнових авторських прав.

Кабінет Міністрів України прийняв низку нормативно-правових актів: Постанову КМ України від 28 лютого «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану»[2] та Наказ Міністерства юстиції України від 11 березня «Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів у сфері нотаріату»[3], якими спростив процедуру відкриття спадкової справи.

До новел, запроваджених цими актами належить, зокрема, те, що під час воєнного стану спадкоємці мають право звернутися до будь-якого нотаріуса України для заведення спадкової справи. Однак свідоцтво про право на спадщину можна буде отримати тільки після закінчення воєнного стану. Після смерті автора або іншої особи, якій належать майнові права на твори, або оголошення спадкодавця померлим, до складу спадщини входять не тільки майнові права на твори, які відомі спадкоємцям, а й майнові права на твори, про які спадкоємці не знають.

Слід зазначити, що з дати смерті автора або оголошення його померлим спадкоємці набувають майнові права на всі відомі і невідомі їм твори. Однак розпоряджатися майновими правами на твори, тобто укладати авторські договори, вони можуть лише з дати оформлення свідоцтва про право на спадщину на майнові права на твори[4].

---

1 Без зайвих кадрів. Які обмеження на зйомку відео та фото діють під час війни. https://focus.ua/uk/voennye-novosti/527871-ogranicheniya-na-semku-video-i-foto-vo-vremya-voyny

2 Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану | LIGA:ZAKON

3 Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів у сфері нотаріату | LIGA:ZAKON

4 Особливості відкриття спадкової справи під час дії воєнного стану в Україні / В Україні / Судово-юридична газета (sud.ua)

3. Реформа системи державного управління у сфері інтелектуальної власності (І. Мартинюк)

Необхідним було також подальше реформування системи управління у сфері інтелектуальної власності і 8 листопада 2022 року набрало чинності розпорядження КМУ від 28 жовтня 2022 року № 943-р «Деякі питання Національного органу інтелектуальної власності», відповідно до якого Державне підприємство «Український інститут інтелектуальної власності та інновацій» (УКРПАТЕНТ)[1] припинив виконувати функції НОІВ та на зміну якому запрацювала Державна організація «Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій» (УКРНОІВІ). Реформа державної системи інтелектуальної власності була розпочата ще у 2016 році, але повномасштабне вторгнення росії на територію нашої країни пришвидшило цей процес. Зокрема, це було пов'язане з гармонізацією українського та європейського законодавства, адже з 23 червня 2022 року Україна офіційно отримала статус кандидата на членство в Європейському Союзі. Відтепер український IP-офіс працює за принципом «єдиного вікна», як і європейські відомства. Серед новел – концепція Національного хабу інтелектуальної власності та інновацій, який має об'єднувати багато функцій, наприклад, забезпечувати не тільки подання заявок на реєстрацію об'єктів інтелектуальної власності, проводити експертизи, реєструвати передачу прав, проводити конкурси для стартапів, організовувати програми підтримки підприємців та інноваторів, створювати об'єднання авторів, креаторів, винахідників з бізнесом, юристами та інвесторами. Національний хаб інтелектуальної власності покликаний виконувати роль своєрідного бізнес-інкубатора та платформи для пошуку грантів.

Ці зміни були вкрай важливими для покращення інвестиційного клімату, інноваційного розвитку країни та бізнесу. Так, попри війну Україна продовжила активний процес адаптації свого законодавства до права ЄС та вже фактично завершила виконання рекомендацій Єврокомісії в рамках кандидатства. Показник імплементації положень Угоди про асоціацію між ЄС та Україною для сфери інтелектуальної

[1] Розпорядження КМУ від 28 жовтня 2022 року № 943-р «Деякі питання Національного органу інтелектуальної власності». URL: https://ips.ligazakon.net/document/kr220943?utm_source=jurliga.ligazakon.net&utm_medium=news&utm_content=jl03

власності у 2022 році був одним з найвищих в Україні та в підсумку становив 94% від поставлених завдань для цієї царини[1]. Як зазначила О. П. Орлюк, *с*еред завдань оновленого Національного органу інтелектуальної власності – як традиційні функції щодо експертизи та реєстрації прав ІВ, так і нові – участь у заходах з підвищення стандартів захисту прав, розвиток альтернативних способів вирішення спорів, підвищення рівня культури у цій сфері, сприяння креативним індустріям та розбудова інноваційної екосистеми України[2].

На жаль, повномасштабне вторгнення росії в Україну призвело до ще більшого скорочення кількості поданих заявок на реєстрацію прав інтелектуальної власності у 2022 р. Фактично, у 2022 р. кількість заявок на реєстрацію винаходів скоротилася на 18,64% з 3390 заявок у 2021 р. до 2758 – у 2022 р.

Подібна ситуація спостерігалася щодо всіх об'єктів інтелектуальної власності. Відсоток падіння кількості заявок був більшим або меншим стосовно різних об'єктів інтелектуальної власності, але в усіх випадках динаміка була виключно негативною: скорочення кількості заявок на корисні моделі склало 46,28%, на промислові зразки – 55,07%, на торговельні марки – 48,22% [3].

Завдяки певній стабілізації макроекономічної ситуації в Україні на другому році повномасштабної війни, формування відповідних обережно-оптимістичних очікувань у економічних суб'єктів, а також збільшенню масштабів допомоги Україні з боку міжнародних партнерів, ситуація у сфері інтелектуальної власності почала покращуватися. Фактично, кількість заявок на реєстрацію об'єктів інтелектуальної власності в 2023 р. зросла в середньому на 47,57% порівняно із 2022 р[4].

ІР офіс проводить дуже велику роботу, пов'язану із захистом прав інтелектуальної власності в умовах війни. Зокрема, в низці підзакон-

---

[1] Річний звіт НОІВ 2022: удосконалення та здобутки, попри війну. URL: https://nipo.gov.ua/richnyi-zvit-noiv-2022/

[2] Бізнес-інкубація і технології: ІР офіс презентує концепцію Національного хабу інтелектуальної власності та інновацій – IP&I Hub. URL: ІР офіс презентував національну інноваційну екосистему

[3] УКРНОІВІ. Інтелектуальна власність у цифрах: показники діяльності у сфері інтелектуальної власності за 2023 рік. URL: https://nipo.gov.ua/wp-content/uploads/2024/03/IP-in-Figures-2023-web-.pdf.

[4] Вірченко В., Панова Л. І. Інтелектуальна власність як каталізатор відновлення економіки україни під час війни та у повоєнний період. *Економіка та суспільство*. 2024. Вип. 61. С. 61-85.

них нормативних актів України реалізовані «санкційні застереження» щодо осіб, які пов'язані з країною-агресором, та навів відповідну статистику:

«Якщо ІР офісом встановлюється факт застосування до заявника (чи держави заявника) санкцій, то діловодство за цією заявкою здійснюється з урахуванням конкретного виду санкції, що застосовано. Станом на 10 жовтня 2024 року ІР офіс узагальнив інформацію про застосування санкцій щодо понад 30 тис. фізичних та юридичних осіб. З цього обсягу інформації ідентифіковано та заблоковано 475 заявок на реєстрацію об'єктів інтелектуальної власності, заблоковано 485 охоронних документів стосовно 119 юридичних осіб та 56 фізичних осіб»[1].

Під час війни ворог не лише окуповує території і позбавляє власників їх майна, але краде у нас права інтелектуальної власності, намагаючись зареєструвати права на об'єкти, що їм не належать. Це стосується, зокрема, прав на географічні зазначення. Так, 12 липня 2024 року федеральна служба з інтелектуальної власності РФ (Роспатент) видала перше так зване свідоцтво про «виключне право» на бренд «Мелітопольської черешні» на користь окупаційної адміністрації тимчасово окупованих територій України, зокрема Запорізького регіону. Це при тому, що «Мелітопольська черешня» отримала офіційне звання географічного бренду в 2020 році. Заявку на реєстрацію географічного зазначення в грудні 2019 року подавала громадська спілка «Асоціація виробників мелітопольської черешні»[2]. За висновком Інституту інтелектуальної власності від 08.09.2020 N587 У Мінекономіки рішенням від 08.09.2020 за номером заявки і2019 00006 зареєстровано географічне зазначення «Мелітопольська черешня»[3].

«Мелітопольська черешня» стала першим зареєстрованим регіональним брендом так званих нових регіонів РФ. Роспатент також закликав представників Донецької, Луганської, Запорізької та Херсонської областей реєструвати свої бренди та інші об'єкти інтелек-

[1] Діалог з права інтелектуальної власності 2024: Україна поінформувала Єврокомісію про основні здобутки ІР сфери. URL: *Діалог з права інтелектуальної власності 2024: Україна – ЄС*

[2] Топольник Ю. Окупанти привласнили бренд «Мелітопольської черешні». URL: https://suspilne.media/zaporizhzhia/789285-okupanti-privlasnili-brend-melitopolskoi-ceresni/

[3] «Мелітопольська черешня» стала брендом – Таврійський державний агротехнологічний університет імені Дмитра Моторного

туальної власності, щоб виходити на міжнародні ринки. Українська урядова організація закликала Генеральну асамблею Всесвітньої організації інтелектуальної власності відреагувати на привласнення Росією географічного зазначення «Мелітопольська черешня»[1].

Тому продовжується активна реєстрація географічних зазначень з метою їх захисту. Лише 2023 і 2024 року було зареєстровано більше 10 географічних зазначень: мед Закарпаття, вино Закарпаття, М'ясо баранини Фрумушика, Баранина Фрумушика, Херсонський кавун, тихі та ігристі вина «Ялпуг», «Придунайська Бессарабія», «Шабаг», «Аша-Абаг». Усього їх кількість становить 29. І це під час повномасштабної війни.

У час повномасштабної війни, коли країна-терорист прагне не лише знищити нас фізично, а й стерти нашу національну ідентичність, питання правового захисту державних символів постає з особливою гостротою. І наразі Україна є однією з небагатьох країн, в якій діє спеціальна комісія, яка контролює використання національних символів у торговельних марках. Таким чином, захист ІР стосується не лише конкретних правовласників, а й державних символів – зокрема таких, як офіційна назва та міжнародний літерний код держави Україна, а також імітація малого Державного Герба України. У часи повномасштабної війни це питання набуває особливої актуальності. Відповідно, ним опікується створена Комісія «Україна»[2], яка надає дозволи на використання офіційних символів у торговельних марках. Це робиться з метою захисту офіційних найменувань і розвитку бренду Україна. Новелою стало те, що не тільки громадяни, але й юридичні особи, створені в установленому законодавством України порядку, зможуть тепер реалізувати своє право на використання в торговельних марках офіційної назви та міжнародного літерного коду держави Україна та/або на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного Герба України. Вперше заявники мають можливість отримати дозвіл на включення до зображення торговельної марки імітації малого Державного Герба України, звернувшись до цієї Комісії.

[1] Привласнення Росією географічного зазначення «Мелітопольська черешня»: Україна закликає Генасамблею ВОІВ відреагувати. URL: https://suspilne.media/zaporizhzhia/792473-privlasnenna-rosieu-geograficnogo-zaznacenna-melitopolska-ceresna-ukraina-zaklikae-genasambleu-voiv-vidreaguvati/

[2] Положення про Комісію "Україна" набрало чинності

Крім того, робота IP офісу була б неможливою без Апеляційної палати[1] – колегіального органу Національного органу інтелектуальної власності (НОІВ, функцію якого виконує IP офіс), що займається розглядом заперечень проти рішень НОІВ.

- можливість розгляду заперечень проти рішень щодо набуття прав на об'єкти інтелектуальної власності за спрощеним порядком;
- доповнення можливості проведення медіації на будь-якій стадії розгляду заперечення чи апеляційної заяви;
- можливість створення учасниками розгляду особистого кабінету в Інформаційно-комунікаційній системі (ІКС) IP офісу для подання документів в електронній формі з накладеним КЕП;
- можливість зберігання в системі ІКС IP офісу відео- та звукозапису конференцій;
- спрощення процедури розгляду апеляційних заяв про визнання прав на об'єкти інтелектуальної власності недійсними повністю або частково;
- пом'якшення вимог до опитування з питань доброї відомості торговельної марки в Україні;
- врегулювання порядку виконання повноважень IP офісу у разі встановлення факту застосування санкцій[2].

Навіть побіжний аналіз роботи IP офісу під час війни дає підстави для висновку про його велику роль і значення у захисті прав інтелектуальної власності, особливо, під час війни.

4. «Ребрендинг», репутаційні втрати

Ще одним аспектом прав інтелектуальної власності, пов'язаним з війною, є доволі масовий «ребрендинг», а також репутаційні втрати. Ребрендинг є одним із потужних маркетингових інструментів, який є черговим етапом у розвитку бренду компанії, тісно пов'язаним зі змінами в ідеології бізнесу. Ребрендинг допомагає створити новий образ компанії і її продукту в свідомості клієнтів. Іноді, в силу різноманітних зовнішніх, або внутрішніх обставин, ребрендинг є вимушеним

[1] Затверджено персональний склад Апеляційної палати УКРНОІВІ

[2] Нові підходи до роботи Апеляційної палати Національного органу інтелектуальної власності (НОІВ): IP офіс презентував свою візію

кроком. Це стосується торговельних марок, у назві яких є літера «Z». В усьому світі проходить кампанія з видалення букв Z із назв продуктів різноманітних брендів. Причиною цього стало використання цієї літери російськими окупантами, як символу жорстокої війни в Україні.

Справа в тому, що від початку війни Росії проти України літеру Z, якою російські окупанти маркують свою військову техніку, дедалі частіше порівнюють з фашистським символом свастики часів Другої світової війни. Водночас в Україні зареєстровано чимало торговельних марок, в назві яких є Z.

Лише поверховий пошук в Спеціальній інформаційній системі Укрпатенту (СІС) виявив понад 1000 торговельних марок та заявок на реєстрацію, в яких є словесна чи графічна літера Z.

До існуючого Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки додалися у зв'язку з повномасштабною агресією ще два закони – Закон України від 22 травня 2022 року «Про заборону пропаганди російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України, символіки воєнного вторгнення російського нацистського тоталітарного режиму в Україну»[1] та Закон України від 21 березня 2023 року «Про засудження та заборону пропаганди російської імперської політики в Україні і деколонізацію топонімії»[2].

Першим з них введено поняття «ідеологія «русского міра» як російської неоколоніальної доктрини, в основу якої покладені шовіністичні, нацистські, расистські, ксенофобські, релігійні ідеї, образи і цілі, знищення України, геноцид Українського народу, невизнання суверенітету України та інших держав, яка має на меті насильницьке розширення російського наднаціонального імперського простору як способу реалізації особливого цивілізаційного права росіян на масові вбивства, державний тероризм, воєнне вторгнення до інших держав,

[1] Про заборону пропаганди російського нацистського тоталітарного режиму, збройної агресії Російської Федерації як держави-терориста проти України, символіки воєнного вторгнення російського нацистського тоталітарного режиму в Україну | LIGA:ZAKON

[2] Закон України від 21 березня 2023 року «Про засудження та заборону пропаганди російської імперської політики в Україні і деколонізацію топонімії». URL: https://ips.ligazakon.net/document/T233005?an=2

окупацію територій, поширення канонічної території Російської православної церкви за межі території Російської Федерації.

Другим – категорії російської імперської політики та русифікації. Під російською імперською(або російською колоніальною) політикою розуміється система заходів, що здійснювалися органами управління, збройними формуваннями, політичними партіями, недержавними організаціями, установами, підприємствами, групами чи окремими громадянами (підданими) Російського царства (Московського царства), Російської імперії, Російської республіки, Російської держави, Російської Соціалістичної Федеративної Радянської Республіки, Російської Радянської Федеративної Соціалістичної Республіки, Союзу Радянських Соціалістичних Республік, Російської Федерації, спрямованих на підкорення, експлуатацію, асиміляцію Українського народу.

Русифікація є складовою русифікація російської імперської політики, яка спрямована на нав'язування використання російської мови, пропагування російської культури як вищих порівняно з іншими національними мовами та культурами, витіснення з ужитку української мови, звуження українського культурного та інформаційного простору.

Відповідно до цих законів забороняється використовувати символи «Z» та «V», включаючи заміну цими літерами кириличних «З», «С», «В», «Ф» з метою виправдання збройної агресії проти України, використовувати символіку збройних сил російської федерації, державні герби, прапори, гімни, згадки про осіб, які займали керівні посади в органах влади держави-агресора чи політичних партіях, написи, пов'язані з виправданням або пропагандою російської імперської політики тощо. Позначення, які містять символіку, вказану у даних законах, не можуть бути зареєстровані як торговельна марка.

Присвоєння географічним об'єктам, юридичним особам та об'єктам права власності назв, що глорифікують, увічнюють, пропагують або містять символіку російської імперської політики, а також держави-терориста (держави-агресора) або її визначні, пам'ятні, історичні та культурні місця, населені пункти, дати, події, також забороняється.

Однак така заборона не поширюється на заявки або зареєстровані торговельні марки, включаючи міжнародні та добре відомі, які отри-

мали правову охорону до 24 лютого 2022 року, за умови правомірного використання такої символіки та не мають на меті пропаганди нацистського тоталітарного режиму російської федерації чи підтримки збройної агресії проти України.

Як використання Z у символіці країни-агресора вплинуло чи може вплинути на власників брендів та бізнесу?[1]

По-перше, відбувається досить масова добровільна відмова від використання зазначеного символу.

Так, Український онлайн-ритейлер Rozetka долучився до глобальної комунікаційної платформи BraveUkraine і змінив назву бренду на сайті на слово «Сміливість».

У межах проєкту Rozetka розповідатиме про своїх співробітників: кур'єрів, логістів, водіїв, продавців та інших працівників компанії, які продовжують працювати під час війни.

Онлайн-ритейлер з 24 лютого працює в умовах воєнного стану. Кур'єри доставляли життєво необхідні замовлення під обстрілами та вибухами, на складах були створені бомбосховища. У них спускалися працівники, які опинилися в безвиході через облогу російських військ. Інколи співробітники точок видачі самі відносили важкі замовлення людям похилого віку. 153 працівники компанії вступили до лав ЗСУ.

Наразі Rozetka відновила роботу 118 точок видачі товарів у 48 українських містах (до війни їх було 270), зокрема, у Харкові, Чернігові, Сумах, а також плануються відкриття в найбільш постраждалих від бойових дій регіонах Київщини[2].

Страхова компанія «Zurich Insurance» прибрала з своїх сторінок у соцмережах логотип компанії – літеру «Z». В компанії заявили, що прибирають свій логотип, аби він не сприймався людьми як акт підтримки російського вторгнення до України. «Ми тимчасово прибираємо літеру «Z» з соціальних каналів, де вона може бути хибно інтерпретована», йдеться в заяві компанії. Також в «Zurich Insurance» додали, що вони «Пильно стежать за розвитком подій та зможуть вжити додаткових заходів, якщо такі будуть потрібні»[3].

[1] У назві вашого бренду є літера Z – символіка війни РФ в Україні? Чим ризикує ваш бізнес в такому разі.: Дарья Ганзиенко. | Економіка – новини бізнесу України (liga.net)

[2] Rozetka змінила назву через війну | Mind.ua

[3] Страхова компанія «Zurich Insurance» відмовляється від логотипу з літерою «Z» через її асоціацію з війною проти України | Новини України – #Букви (bykvu.com)

Samsung прибрала літеру Z із назв своїх смартфонів. Йдеться про нові смартфони Samsung зі складним екраном. Якщо раніше пристрої називалися **Galaxy Z Fold3** та **Galaxy Z Flip3**, то тепер просто **Galaxy Fold3** та **Galaxy Flip3**[1].

Український колектив БЕZ ОБМЕЖЕНЬ вирішив прибрати літеру Z з назви, оскільки її використовують окупанти. Тепер в гурту новий логотип.

Сергій Танчинець наголосив, що гурт змінив назву й тепер вона виглядатиме так: БЕЗ ОБМЕЖЕНЬ. Зараз ніхто не хоче мати те, що пов'язуватиме з окупантами[2].

Популярний український гурт MOZGI через російське вторгнення в Україну також вирішив видозмінити свою назву.

Зокрема, музиканти відкорегували логотип колективу[3]. Загалом, раніше колектив мав логотип MOZGI, втім керівництво прибрало літеру Z. Нині ж назва колективу писатиметься так: MOЗGI.

Прикладів такого ребрендінгу вже зараз є безліч. Так, Новоград-Волинська міськрада відмовилась від символу Z на великому і малому гербах міста. Відповідне рішення прийняли на сесії Новоград-Волинської міської ради у четвер, 31 березня. Із зображень малого та великого гербів міста вирішили забрати літеру Z, яка розміщувалась на золотому дзвоні у правій нижній частині та символізувала першу назву міста – Звягель[4].

Група логістичних компаній ZAMMLER ще у 2022 році мала намір звернутися до міжнародних судів з позовом проти рф. Причина – використання літери Z на військовій техніці: символу, який з початку війни в Україні асоціюється з насильством і смертю. ZAMMLER ухвалила рішення подати позов проти рф до міжнародних судів про захист честі, гідності та ділової репутації. Вимоги наступні – компенсувати матеріальні та репутаційні збитки, завдані діями росії; заборонити використання товарного знаку, знищити виготовлені зображення товарного знаку. В логотипі української компанії літера Z використовується як окремий елемент для брендингу автомобілів, вивісок, сувенірної продукції та ін.[5]

---

1 Samsung прибрала літеру Z із назв своїх смартфонів – Техно (24tv.ua)

2 Гурт БЕZ ОБМЕЖЕНЬ забрав з назви літеру Z через війну – ACC (acc.cv.ua)

3 Війна в Україні: MOZGI через літеру Z змінили свою назву – відео, фото – tsn.ua

4 Новоград-Волинський відмовився від літери Z на гербі міста – ZAXID. NET

5 Українська компанія позивається до росії через літеру Z. https://yur-gazeta.com/golovna/ukrayinska-kompaniya-pozivaetsya-do-rosiyi-cherez-literu-z.html

За словами співвласника ZAMMLER GROUP Віктора Шевченка, лише впродовж останніх 4 років у розвиток бренду інвестували понад 9 млн грн. Логотип Z з'являвся на нагородах компанії, сувенірній продукції, у пресі, на телебаченні. «Ми – українська компанія і всі 15 років існування на ринку це підкреслювали і цим пишались. Працювали над побудовою бренду не тільки в Україні, а й за кордоном – маємо представництва у Польщі, Китаї та Казахстані. Скоро відкривається нове у Німеччині. Зараз вся ця робота з розвитку бренду звелася нанівець» – говорить Шевченко[1].

17 травня 2022 року відкрився 75-й Каннський кінофестиваль, який триватиме до 28 травня. Цьогоріч фестиваль має відчутний відголосок війни в Україні. Зокрема, захід стартував з фільму «Ріж» Мішеля Хазанавічуса, з назви якого прибрали літеру «Z», що зараз сприймається як символ російських окупантів[2].

Парламент Латвії підтримав поправку до закону, яка забороняє публічну демонстрацію символів Z та V. Аналогічне рішення прийняли у Естонії. За порушення цих правил передбачений штраф.

Наприкінці березня 2022 року уряд Німеччини ввів кримінальну відповідальність за використання символу Z на території Німеччини[3].

Крім зазначених аспектів, є й інші, які стосуються прав інтелектуальної власності під час війни, зокрема, виникнення так званих воєнних торговельних марок, питання паралельного імпорту, піратства тощо.

5. Війна і паралельний імпорт

Після санкцій, які США та ЄС запровадили проти росії, окупанти почали шукати шляхи виходу з кризи. Однією з пропозицій став паралельний імпорт.

У науковій літературі паралельний імпорт найчастіше визначається як «реімпорт», тобто ситуація, коли товари, що експортуються в іншу країну, згодом постачаються назад до країни походження. Це можливо тоді, коли правоволоділець певного охоронюваного об'єкта інтелекту-

[1] Українська компанія позивається до росії через літеру Z | TradeMaster

[2] «Вони отримали меседж, що їм тут не раді» – Сінькевич про Каннський фестиваль та участь російських проєктів у ньому | Новини | Українське радіо (nrcu.gov.ua)

[3] Заборона літери Z в Німеччині – в одному з округів ФРН не видаватимуть номери для авто з літерою Z – УНІАН (unian.ua)

альної власності або треті особи, що діють із його згоди, «… роблять і поставляють товари на зарубіжні ринки, а потім торгові посередники купують їх за кордоном і реімпортують до країни походження. За умови, що ціни на такі самі товари в країні походження товару вище, ніж у зарубіжній країні, їх імпортують назад. На різниці цін торгові посередники – так звані паралельні імпортери – отримують прибуток»[1].

Паралельний імпорт – це ввезення в країну і продаж оригінального товару зарубіжного виробника без його згоди.

Паралельний імпорт пов'язаний ще з однією категорією прав інтелектуальної власності – принципом вичерпання виключних прав на об'єкти інтелектуальної власності, який полягає в обмеженні можливості правоволодільця використовувати належні йому права для перешкоджання подальшому обороту товарів, що містять відповідні охоронювані об'єкти, після їх правомірного введення до цивільного обороту. Подальший рух матеріальних об'єктів, у яких втілено технічні і художньо-конструкторські рішення, перебуватиме за межами патентної монополії.

Насамперед, про вичерпання прав може йтися лише стосовно прав на матеріальний носій об'єкта інтелектуальної власності; тобто, тільки щодо обігу «речових» примірників правомірно опублікованого твору (ч. 5 ст. 12 Закону України «Про авторське право та суміжні права»); екземплярів записаного виконання (ч. 6 ст. 38 Закону України «Про авторське право та суміжні права»), екземплярів фонограми (ч. 4 ст. 39 Закону України «Про авторське право та суміжні права»), екземплярів відеограми (ч. 4 ст. 40 Закону України «Про авторське право та суміжні права»). У п. 40 Постанови Пленуму ВГСУ № 12 від 17.10.2012 р. «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» вказується, що правило про вичерпання застосовується лише до примірників твору, виражених у матеріальній формі: за інших форм вираження твору вичерпання права може і не відбуватися, зокрема, права на розповсюдження твору в мережі Інтернет[2].

---

[1] Євков А. М. Проблематика правового регулювання паралельного імпорту товарів, які містять об'єкти інтелектуальної власності, та вичерпання виключних прав у законодавстві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2014. Серія ПРАВО. Випуск 29. Том 1. С. 141 С. 140-144.

[2] Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. № 12. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12#Text

Наступним важливим елементом характеристики вичерпання прав є введення матеріального носія (примірника) в цивільний оборот шляхом його відчуження, тобто, шляхом передачі права власності на такий примірник. І при цьому таке відчуження має бути правомірним, тобто, здійснюватися або самим правоволодільцем, або третьою особою за згодою правоволодільця (наприклад, на підставі ліцензійного договору). Так, згідно з ч. 5 ст. 12 Закону України «Про авторське право та суміжні права» принцип вичерпання прав застосовується до примірників твору, введених у цивільний обіг шляхом їх першого продажу. Однак цей термін «продаж», як правило, розуміється розширювально і, відповідно, підставою застосування норм про вичерпання прав вважається як продаж, так і інші способи відчуження матеріального носія відповідного об'єкта інтелектуальної власності. Характерним для принципу вичерпання є також те, що підлягають обмеженню ті майнові авторські права, які пов'язані з обігом матеріальних носіїв творів та об'єктів суміжних прав (насамперед майнові права, пов'язані з використанням матеріальних носіїв самим набувачем або наступним відчуженням цих матеріальних носіїв шляхом передачі права власності). Так, добросовісний набувач може використовувати лише речовий предмет – примірник твору (здійснювати правомочності власника: володіння, користування та розпорядження), але не може використовувати сам об'єкт авторського чи суміжних прав (як нематеріальний продукт) способами, що порушують права правоволодільця. Зокрема, неприпустимі публічне сповіщення, публічне виконання і т.д., оскільки дані способи використання збільшують число аудиторії, що сприймає, без пропорційного збільшення оплати правоволодільця[1].

Цей принцип знайшов втілення в законодавстві багатьох країн світу, у тому числі України.

Існують три концепції вичерпання прав на об'єкти інтелектуальної власності, а саме: національна, регіональна та міжнародна.

Згідно з національною (територіальною) концепцією виключні права правовласника на торговельну марку визнаються вичерпаними тільки при введенні відповідного товару в оборот всередині дер-

[1] Євков А. М. Вичерпання авторських та суміжних прав: деякі умови застосування у практиці України, ЄС та США. International Scientific Journal "Internauka". Series: "Juridical Sciences". URL: https://doi.org/10.25313/2520-2308-2023-10/

жави. Навіть якщо товар неодноразово продавався за кордоном, його ввезення в країну, де діє національна концепція вичерпання права, можливе лише з дозволу власника торговельної марки.

Регіональний підхід до вичерпання прав передбачає, що введення товарів в оборот на території одного регіону (наприклад, у кожній із країн Європейського Союзу) призводить до вичерпання прав на подальший продаж таких товарів у будь-якій країні Союзу.

Відповідно до міжнародної концепції (вона застосовується, наприклад, в Японії) правовласник, продавши товар у будь-якій країні, втрачає право вказувати новим власникам, як розпоряджатися цим товаром надалі. Новий власник має право на свій розсуд переміщувати товар через кордони та вводити його в цивільний оборот на території інших країн.

Національний законодавець у частинах 2 та 4 ст. 16 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» розглядає імпорт та експорт товарів, на які нанесено знак для товарів та послуг, як окремі способи використання цього знака, які потребують згоди власника свідоцтва на знак для товарів та послуг.

Водночас однією із форм охорони зареєстрованої торговельної марки в Україні є внесення її до Митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності. Цей реєстр покликаний сприяти захисту прав інтелектуальної власності під час переміщення через митний кордон товарів, що порушують права власників зареєстрованих (як за національною, так і за міжнародною процедурою) торговельних марок.

З внесенням змін до законодавства ще у 2020 році Україна прибрала невизначеність в тому, чи діє у нас міжнародний або національний режим вичерпання прав, зробивши вибір у бік міжнародного. Зокрема, в українське законодавство імплементуються норми Регламенту (ЄС) № 608/2013 Європейського Парламенту та Ради від 12 червня 2013 року про митний контроль за дотриманням прав інтелектуальної власності. Так, на митному посту може бути призупинено оформлення товару тільки у випадку, якщо у інспектора виникне підозра, що даний товар є контрафактним.

У більшості країн світу законодавчо встановлений саме міжнародний принцип вичерпання прав, його головна мета – не допускати на ринок підроблені товари. А для реалізації «чутливих» товарів, які можуть нести небезпеку для здоров'я і життя людини в разі непра-

вильного транспортування або реалізації (фармацевтика, алкоголь, ПММ і тощо) запроваджується ліцензування і сертифікація. Тому в Україні виведені з міжнародного режиму вичерпання прав лікарські засоби та засоби захисту рослин, які мають відповідні сертифікати додаткової охорони.

Крім того, правовласник при внесенні інформації до МРОІВ зможе вказувати авторизованих експортерів/імпортерів. І якщо правовласник буде активно використовувати Митний реєстр – товар неавторизованих перевізників буде зупинятися.

Слід зазначити, що з 24 лютого багато компаній припинили ввезення товарів у росію. Причина – або фінансові санкції, або ембарго на товари, або токсичність російського ринку. Це мало негативні наслідки для російської економіки. Так, через вихід Renault з російського ринку в Ульяновську закрився завод Martur, який виробляв сидіння для французьких машин. Невідомою буде доля ще 19 підприємств в області, які працювали на цей конвеєр[1]. Для вирішення цієї проблеми президент росії володимир путін підписав закон про паралельний імпорт, який фактично легалізував контрабанду на території країни-агресора. Тепер уряд рф може визначати перелік товарів, до яких не застосовуватимуть положення про захист виняткових прав. Тобто російські компанії можуть імпортувати товари без дозволу правовласників – переважно з компаній із західних країн. Раніше російський було затверджено перелік товарів, які можна ввозити в рф без згоди правовласників. До цього переліку внесли парфумерію, одяг і взуття, годинники, меблі, папір, різну техніку, транспорт, електроніку, метали, пальне. До списку додали продукцію багатьох брендів, зокрема техніку Apple і Samsung, автомобілі Chevrolet, Mitsubishi, Renault, Tesla, Toyota та іншу[2]. Паралельно з тим на російських сервісах з пошуку роботи з'являються перші вакансії спеціалістів з паралельного імпорту, в інтернеті зявляється реклама логістичних компаній, що спеціалізуються на паралельному імпорті товарів з ЄС.

Паралельний імпорт має безліч проблем. Часто закупівлі здійснюються маленькими партіями, тому ціни на товари вищі, ніж при гуртових продажах. Якщо потрібні великі партії, то треба самоту-

[1] Легалізована контрабанда. Паралельний імпорт працює в Росії вже сім місяців, хто допомагає Москві? | Економічна правда (epravda.com.ua)

[2] Путін затвердив паралельний імпорт у Росії – Korrespondent.net

жки налагоджувати маршрути. Така логістика буде нестабільною, довгою, дорогою і вимагатиме багатьох посередників. Це далеко не всі проблеми. Через лазівку паралельного імпорту на ринок легше потрапляє контрафакт. Без офіційної участі виробника важко відрізнити оригінал від підробки. Також виникає проблема із складною технікою. Зокрема, у росії не працюють деякі смартфони Samsung, які завезли паралельним імпортом, оскільки їх дистанційно блокують. Гарантію техніки тепер має забезпечити магазин, який за відсутності такої змушений продавати її з великою знижкою, що для нього є вкрай невигідним[1].

Проблема паралельного імпорту для України полягає в тому, що якщо санкції не будуть суворішими і не охоплять більшу номенклатуру товарів, західні компанії можуть самі допомогти росіянам налагодити нові шляхи для паралельного імпорту. Зокрема, якщо виробники і не повернуться офіційно в рф, вони можуть організувати хаби в сусідніх країнах для потреб російського ринку. Таким чином, має працювати механізм вторинних санкцій.

Підсумовуючи, можна зробити висновок, що паралельний імпорт розрахований все ж таки для нормального стану регулювання суспільних відносин, але, коли йдеться про санкції, агресію, нехтування міжнародним правом, в такому разі мають бути запроваджені більш жорсткі санкції, зокрема, до тих дистрибьюторів, які намагаються їх обійти із застосуванням механізмів паралельного імпорту[2].

Ключові слова: інтелектуальна власність, авторські права, війна, інформація, управлння, обмеження авторських прав, ребрендинг, паралельний імпорт, санкції,

[1] Легалізована контрабанда. Паралельний імпорт працює в Росії вже сім місяців, хто допомагає Москві? | Економічна правда (epravda.com.ua)

[2] Харитонова О. І. Війна і паралельний імпорт. *Римське право і сучасність: реалізація і захист речових прав в умовах воєнного стану* : матеріали Всеукр. наук. конф. (Одеса, 25 трав. 2024 р.). За заг. ред.: Є. Харитонова, І. Давидової, В. Зубара. Одеса: Фенікс, 2024. С. 54-59.

Розділ 9

ЗБАЛАНСУВАННЯ ІНТЕРЕСІВ БОРЖНИКІВ ТА КРЕДИТОРІВ У ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИНАХ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

DOI 10.32837/11300.29659

Неллі Голубєва
докторка юридичних наук, професорка

Війна суттєво впливає на економіку, зокрема через міграцію, мобілізацію населення, зменшення трудових ресурсів, руйнування підприємств і окупацію територій. Це ускладнює виконання зобов'язань. Збалансування інтересів боржників та кредиторів в умовах воєнного стану в Україні стало важливим завданням, яке потребує особливої уваги з боку науковців, законодавців та судової системи, що ускладнюється не тільки наслідками військової агресії, а й неготовністю до багатьох викликів з якими ми зіткнулися та складністю досягнення такого балансу.

Договірне право, яке регулює відносини щодо руху товарів та інших матеріальних і нематеріальних благ в економічному обороті, звичайно, розраховане на застосування його норм у мирний час, у час вільного обігу капіталу, товарів та інших ресурсів, в тому числі трудових, але такі часи ще не стали для нас нормою, навпаки, багато часів у нашому минулому є прикладами зворотного: радянські часи, фінансові кризи нового часу, АТО, коронавірус[1], збройна агресія[2] тощо. Все це негативно впливає і на договірні відносини, які в час криз відчувають весь спектр негативних наслідків падіння еко-

[1] Про вплив на виконання зобов'язання пандемії COVID-19 див. наступну статтю автора: Голубєва Н. Ю. Оголошення карантину у зв'язку із пандемією як форс-мажорна обставина. *Права приватної особи в умовах пандемії COVID-19: проблеми здійснення і захисту:* монографія / За ред. Харитонова Є. О., Харитонової О. І., Некіт К. Г. – Одеса : Гельветика, 2020. С. 218- 228.

[2] Голубєва Н. Ю. Договірне право «на війні». *Приватне право в умовах війни*: матеріали всеукраїнської наукової конференції, присвячена 25-річчю з дня заснування Національного університету «Одеська юридична академія» (м. Одеса. 15 листопада 2022 р.). За заг.ред.: Є. Харитонова, І. Давидової. Одеса, 2022. С.32-37.

номічних показників діяльності окремих фізичних осіб, підприємців, підприємств, держави в цілому, нестабільного курсу національної валюти тощо, що веде до кризи неплатежів, зриву поставок, розриву економічних зв'язків між звичними контрагентами.

На стан виконання зобов'язань впливають багато факторів: погіршення економічної ситуації в цілому в країні, втрата стабільних доходів звичайних фізичних осіб та компаній через падіння купівельної спроможності населення, руйнування інфраструктури, знищення або пошкодження майна боржників, які не можуть використати його для погашення боргів (а кредитори, відповідно, не можуть його стягнути) чи втрата доступу до активів, тобто знаходження такого майна та/чи боржника на тимчасово окупованих територіях, виїзд боржників за межі України, що не тільки ускладнює процес стягнення боргів та виконання судових рішень, а й веде до скорочення внутрішнього ринку, що впливає на економіку в цілому.

В Україні погіршувались показники виконання зобов'язань давно. У грошовому еквіваленті цей показник і до 2022 року залишався катастрофічно низьким – кредиторам повертали лише 2,6% від належних сум за рішеннями судів та інших органів, тобто зі 100 грн лише 2 грн 60 коп[1], звичайно ця статистика стосується зобов'язань, які стягуються на стадії виконавчого провадження, поза межами якого існує більш «позитивний світ» виконаних зобов'язань без звернення до суду чи до виконавчого напису, але вона дуже прикра.

Розглянемо два рівні захисту сторін договірних відносин в названих умовах: норми договірного права, що розраховані на будь-які «кризові» ситуації (назвемо їх «традиційними», щоб відокремити від нових правил); та нові правила регулювання договірних відносин, які введені законодавцем під час воєнного стану для захисту окремих учасників обороту та, як правило, в певних сферах.

І. Традиційні норми договірного права на варті інтересів сторін, як правило, боржників, які розраховані на різні надзвичайні ситуації чи обставини економічного, суспільного та політичного характеру:

1. Для договірних відносин військова агресія та введення воєнного стану в Україні ***є обставиною непереборної сили.*** Непереборна сила

[1] Чепурний В. Виконавче провадження в умовах війни: нові виклики і давні проблеми. URL: https://pravo.ua/vykonavche-provadzhennia-v-umovakh-viiny-novi-vyklyky-i-davni-problemy/

(форс-мажор) – це надзвичайна подія, якій неможливо запобігти за даних умов з об'єктивних підстав, при цьому ця сила стороння, зовнішня, з діяльністю відповідача ні в якому зв'язку не перебуває.

Для визнання яких-небудь обставин форс-мажорними вони мають відповідати наступним ознакам. Надзвичайною вважається подія, яка є відхиленням від необхідної закономірності в розвитку явищ і обумовлена випадковими причинними зв'язками та нетипова для звичайного життя. Невідворотною вважають подію, котру неможливо попередити, уникнути її впливу за допомогою наявних у певних умовах технічних та інших засобів.

Слід враховувати, що непереборна сила належить до категорії відносних понять, оскільки: по-перше, будь-який учасник цивільного обороту, який здійснює аналогічну з боржником діяльність, не міг би уникнути (відвернути) настання цієї обставини або її наслідків; по-друге, те, що невідворотне при одному рівні розвитку науки і техніки повністю відворотне за інших умов. Тому суд, визначаючи можливість віднесення явища до непереборної сили має з'ясувати усі конкретні обставини справи, зокрема, місце, час події і таке інше.

Крім того, для визнання яких-небудь обставин форс-мажорними необхідно довести, що ця подія є зовнішньою до діяльності сторін обставиною, а також виникнення перешкоди не могло передбачається під час укладання зобов'язання. Поширеною причиною відмови у видачі сертифікату про форс-мажорні обставини Торгово-промисловою палатою України (далі – ТПП) є те, що зобов'язання виникло в момент, коли обставини непереборної сили вже діяли. Дивно, але таке трапляється, що, напевне, свідчить про недобросовісність заявника.

Указ Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24.02.2022 року запровадив в Україні воєнний стан. ТПП повідомила, що на підставі ст.ст. 14, 14-1 Закону України «Про торгово-промислові палати в Україні» від 02.12.1997 р. та інших документів вона засвідчує форс-мажорні обставини (обставини непереборної сили) – військову агресію Російської Федерації проти України. ТПП підтверджує, що зазначені обставини з 24 лютого 2022 р. до їх офіційного закінчення, є надзвичайними, невідворотними та об'єктивними обставинами для суб'єктів господарської діяльності та/або фізичних осіб по договору, окремим податковим та/чи іншим зобов'язанням/обов'язком, виконання яких/-го настало згідно з умовами договору,

контракту, угоди, законодавчих чи інших нормативних актів і виконання відповідно яких/-го стало неможливим у встановлений термін внаслідок настання таких форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили).

ТПП ухвалила рішення спростити процедуру засвідчення форс-мажорних обставин. З метою позбавлення обов'язкового звернення до ТПП України та уповноважених нею регіональних ТПП і підготовки пакету документів у період дії введеного воєнного стану, на сайті ТПП України розміщено 28.02.2022 року загальний офіційний лист ТПП України щодо засвідчення форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили). Це надає можливість за необхідністю роздруковувати відповідне підтвердження всім, кого це стосується. Даний лист, особа, яка порушує свої зобов'язання, у зв'язку із обставинами пов'язаними із військовою агресією Російської Федерації проти України, в період дії введеного воєнного стану, має право долучати до свого повідомлення про форс-мажорні обставини, які унеможливили виконання зобов'язань за умовами договору, контракту, угоди, законодавчих чи інших нормативних актів у встановлений термін для можливості обґрунтованого перенесення строків виконання зобов'язань та вирішення спірних питань мирним шляхом[1].

Первісно цей лист ТПП України був сприйнятий юридичною спільнотою як загальний універсальний сертифікат, але він не заміняє індивідуальний сертифікат про обставини непереборної сили, а засвідчує форс-мажорні обставин для можливості повідомити контрагентам про можливе невиконання чи виконання не в зазначений в договорі термін виконання відповідних зобов'язань та вирішити питання невиконання шляхом переговорів з контрагентом. З юридичної точки зору він скоріше носить інформаційно-довідковий характер, та сертифікат про настання обставин непереборної сили не заміняє. Контрагент може наполягати на доведені факту впливу на конкретного суб'єкта обставин, які зумовлені введенням воєнного стану, веденням воєнних дій, окупації тощо.

Наслідки настання обставин непереборної сили.

По-перше, військова агресія є обставиною непереборної сили та ***підставою звільнення від відповідальності за порушення зобов'я-***

[1] Щодо засвідчення форс-мажорних обставин. URL: https://ucci.org.ua/press-center/ucci-news/protsedura-zasvidchennia-fors-mazhornikh-obstavin-z-28-02-2022

зання (ч. 1 ст. 617 ЦК України) за умови, що саме на ці відносини вплинули певні обставини, що об'єктивно унеможливлюють виконання зобов'язань, передбачених умовами договору. Не тільки військова агресія, а й наприклад, загальна військова мобілізація, військові дії, введення комендантської години, експропріація, примусове вилучення, захоплення підприємств, закриття морських проток, заборона (обмеження) експорту/імпорту тощо також можуть напряму впливати на певні договірні відносини та бути обставинами непереборної сили.

Звичайно вони не впливають на всі договірні відносини у країні. Військова агресія та інші пов'язані події самі по собі не є безумною підставою для звільнення від відповідальності для всіх без винятку боржників. Існування обставин непереборної сили має бути встановлено з урахуванням обставин конкретної справи, зокрема залежно від виду діяльності боржника, умов її здійснення, строку виконання зобов'язання, характеру зобов'язання, розумності та добросовісності поведінки боржника тощо.

Так, має бути встановлено наступне. По-перше, військові дії, введення комендантської години, експропріація тощо стосуються боржника *безпосередньо*. По-друге, причинно-наслідковий зв'язок між військовою агресією, бойовими діями тощо та невиконанням певного зобов'язання. Визнання тих чи інших обставин форс-мажорними вирішується в кожному випадку індивідуально. Має бути достеменно встановленим причинно-наслідковий зв'язок між обставинами непереборної сили та невиконанням зобов'язання. Війна не може недобросовісно використовуватися для прикриття обставин невиконання договору у чинність інших причин, не пов'язаних із такою надзвичайною ситуацією.

Як зазначає ВС, керуючись попередніми «правовими висновками суду касаційної інстанції, при розгляді форс-мажорних спорів наразі (як і раніше) суди виходять з того, що підтвердженням існування форс-мажорних обставин є відповідний сертифікат ТПП України чи уповноваженої нею регіональної ТПП; при цьому, встановлюється на наявність чи відсутність обставин форс-мажору саме для конкретного випадку виконання господарського зобов'язання. *Сам лише факт проведення бойових дій чи запровадження обмежень воєнного часу не звільняє сторону від відповідальності, якщо такі обставини*

прямо не перешкоджають фізично чи юридично виконати конкретний обов'язок за договором; настання форс-мажорних обставин не є підставою для невиконання стороною зобов'язання, строк виконання якого сплив *до дати* настання таких обставин, а також для звільнення сторони від відповідальності в такому випадку; більш того, строк настання зобов'язання з оплати за поставлений товар настав на початку лютого 2022 року, отже, посилання на неможливість виконання зобов'язань не може бути поставлена у залежність від початку збройної агресії рф. Скаржник, вказуючи на те, що збройна агресія російської федерації та введення воєнного стану є загальновідомою обставиною, не мотивує та не обґрунтовує як саме вказані обставини вплинули на виконання обов'язку з оплати поставленого у період з жовтня 2021 року по січень 2022 року товару саме за Договором» (постанова Верховного Суду від 10.03.2023 р. у справі № 922/1093/22).

Також боржник має довести сумлінне прийняття стороною розумно очікуваних заходів для запобігання чи зменшення можливих наслідків.

При цьому, непереборна сила не звільняє від виконання зобов'язань, а тільки від цивільно-правової відповідальності, наприклад, від відшкодування збитків, сплати неустойки. При цьому виплата, наприклад, процентів за користування чужими коштами у договорі займу чи кредиту відповідальністю не є, тому від їх виплати боржник не звільняється.

Факт непереборної сили підтверджується Торгово-промисловою палатою України. Форс-мажорні обставини засвідчуються за зверненням суб'єктів господарської діяльності та фізичних осіб по кожному окремому договору. Крім того, сертифікат про форс-мажорні обставини є адресним, а не універсальним щодо певної події. Хоч для введення воєнного стану ТПП зробила виключення, але в випадках судового спору контрагентам все одно необхідний індивідуальний сертифікат, оскільки суду необхідно довести, що відповідні обстави вплинули на діяльність саме цього боржника.

Так, Верховний Суд від зазначав, що форс-мажорні обставини не мають преюдиціальний (заздалегідь встановлений) характер. При їх виникненні сторона, яка посилається на дію форс-мажорних обставин, повинна це довести. Сторона яка посилається на конкретні обставини повинна довести те, що вони є форс-мажорними, в тому

числі, саме для конкретного випадку (постанова Верховного Суду від 25 січня 2022 р. № 904/3886/21).

Тягар доказування настання форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили) покладений на Заявника. Заявник несе відповідальність за повне та належне оформлення встановленої форми заяви для відповідної категорії Заявників, достовірність викладених фактів, наданих документів, доказів, даних, вірність завірених ним копій згідно з чинним законодавством України (п. 6.4 Регламенту засвідчення Торгово-промисловою палатою України та регіональними торгово-промисловими палатами форс-мажорних обставин (обставин непереборної сили), затв. рішенням Президії ТПП України від 18 грудня 2014 р. № 44.

При цьому сертифікат ТПП є не єдиним документом на підтвердження надзвичайних обставин. Верховний Суд від застережує, що невірно суди попередніх інстанцій вважали, що єдиним доказом існування форс-мажорних обставин є довідка ТПП. Існування обставин форс-мажору щодо порушення/невиконання зобов'язань, які виникли внаслідок укладення договору оренди між резидентами України, може доводитися будь-якими доказами (постанова Верховного Суду від 21 липня 2021 р. у справі № 912/3323/20).

По-друге, ***відтермінування виконання зобов'язання***. Настання обставин непереборної сили саме по собі не припиняє зобов'язання боржника, якщо виконання залишається можливим після того, як вони відпали. Тому наслідком визнання військової агресії та інших пов'язаних обставин обставиною непереборної сили є звільнення від відповідальності, оскільки особа не може вплинути на свою поведінку для виконання договору, але має виконати договір після закінчення відповідних обставин, тобто виконання договору відтерміновується на період дії обставин непереборної сили.

По-третє, якщо виконання договору взагалі не може бути виконане – зобов'язання ***підлягає припиненню за ст. 607 ЦК України***: «зобов'язання припиняється неможливістю його виконання у зв'язку з обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає». Дія, що мала бути здійснена на виконання обов'язку з договору зобов'язаною особою, повинна бути здійсненною, тобто фактично та юридично можливою. Неможливість виконання тієї дії, яка становить зміст зобов'язання, залежно від причин її настання або припиняє зобов'язальне

відношення, або, навпаки, ускладнює його. С цього боку розрізняють випадкову і винну неможливість виконання. Неможливість виконання, як підстава припинення зобов'язання, повинна наступити в силу об'єктивних обставин, що зробили неможливим виконання для даного боржника. Відсутність провини доводиться особою, що порушила зобов'язання.

При випадковій (безвинній) неможливості виконання зобов'язання припиняється. Якщо ж неможливість виконання виникла внаслідок порушення боржником зобов'язання, то воно не припиняється, а трансформується в додаткові обов'язки (відшкодувати заподіяні збитки, сплатити штраф тощо).

При цьому варто враховувати, що при визначенні того, чи відповідає боржник за виникнення неможливості, необхідно враховувати загальні правила про підстави відповідальності, згідно якими боржник, що діє за рамками підприємницької діяльності, несе відповідальність у випадку його провини, а боржник, що діє як підприємець, несе відповідальність незалежно від вини, за винятком випадків, коли мали місце обставини непереборної сили (форс-мажор).

Причина випадкової неможливості – це не тільки непереборна сила (форс-мажор), а також будь-яка інша обставина, настання якої боржник не міг і не мав передбачити (випадок).

ЦК України не ототожнює, а, навпаки, розрізняє поняття випадку і непереборної сили. При цьому не розглядаються як випадок (казус) фактори звичайного комерційного ризику, зокрема недодержання своїх обов'язків контрагентом боржника, відсутність у боржника коштів тощо. У ГК України (ст. 218), наприклад, згадується лише непереборна сила, а про випадок не йдеться, а непереборна сила визначається як надзвичайні і невідворотні обставини за даних умов здійснення господарської діяльності.

Під правовим випадком (казусом) розуміється така подія або її результат (наслідки), яких могло б не бути, але які не були відвернуті відповідальною особою тільки тому, що їх неможливо було передбачити і запобігти через раптовість їх настання. Випадок – це антипод вини, тобто нема (не доведено у відповідний процесуальний спосіб) провини у порушенні зобов'язання – це випадок. Відсутність вини свідчить про випадковість порушення суб'єктивного цивільного права. Особа, яка порушила зобов'язання, звільняється від відповідаль-

ності, якщо доведе, що вона вчинила усі необхідні дії для належного його виконання.

Значення випадку полягає у тому, що незважаючи на наявність протиправної поведінки особи, шкоди та причинного зв'язку між ними, він стає підставою для звільнення від цивільно-правової відповідальності, а також припинення зобов'язання, якщо інше не встановлено договором або законом. Однак треба враховувати, що законодавством передбачені такі види зобов'язань, за якими боржник відповідає за випадок.

По-четверте, якщо виконання договору втрачає сенс для кредитора внаслідок прострочення, ***кредитор може відмовитися від договору*** (ч. 3 ст. 612 ЦК України), при цьому боржник не відповідає перед кредитором за збитки, завдані простроченням виконання зобов'язань внаслідок настання обставин непереборної сили (ч. 1 ст. 617 ЦК України).

По-п'яте обставини непереборної сили можуть стати підставою для ***зміни договору***, наприклад, зменшення ціни договору, зміна місця доставки, онлайн-формат надання послуг тощо за домовленістю сторін чи за рішенням суду за ст. 652 ЦК України при дотриманні умов, які зазначені в цій статті.

2. Військова агресія та введення воєнного стану в Україні може бути підставою для ***розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин.*** Крім визнання військової агресії обставиною непереборної сили, сторони можуть звернутися до ст. 652 ЦК України. В даному випадку йдеться про особливу ситуацію, причини створення якої лежать за межами дій контрагентів і внаслідок цього від них не залежать. Для застосування ч. 1 ст. 652 ЦК України необхідна обов'язково згода сторін на розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин, якщо інше не встановлено договором або не випливає із суті зобов'язання. За наявності істотної зміни обставин сторони спочатку повинні спробувати відновити баланс своїх інтересів шляхом досягнення угоди про зміну умов договору. Частина 2 ст. 652 ЦК України регулює ситуацію коли сторони не досягли згоди щодо розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин. У цьому випадку необхідне звернення зацікавленою стороною в суд. У статті встановленні чотири умови, які повинні бути присутні одночасно і в сукупності. По своєму характеру обставини, що істотно змінили-

ся, нагадують непереборну силу. Проте є значна відмінність: вони не спричиняють за собою неможливість виконання зобов'язань, що виникли з договору, навпаки, можливість його виконання у всіх випадках повинна бути присутня, але таке виконання значно порушило б баланс інтересів сторін.

Зазвичай застосування ст. 652 ЦК України досить ускладнене на практиці, оскільки недвозначно йдеться про те, що для її застосування (для того щоб в судовому порядку розірвати договір у зв'язку з істотною зміною обставин), необхідно встановити наявність одночасно всіх чотирьох зазначених у ч. 2 умов.

ЦК України розрізняє дві можливі результати ситуації, що склалася: договір або розривається, або, у виняткових випадках, змінюється шляхом приведення його у відповідність з обставинами, що істотно змінились (однак для зміни договору, крім названих вище чотирьох умов, при яких можливе розірвання договору, необхідна додатково ще одна з наступних умов: розірвання договору суперечить суспільним інтересам чи зміна договору потягне для сторін шкоду, яка значно перевищує затрати, необхідні для виконання договору на умовах, змінених судом). При цьому одночасно з розірванням договору суд вирішує питання про матеріальні наслідки для сторін. Ураховуючи, що провина сторони в такій ситуації не передбачається, законодавець передбачає необхідність при розподілі витрат керуватися принципом справедливості. Залежно від того, що саме буде визнано судом в конкретному випадку справедливим, він може розподілити сукупні витрати порівну; визнати, що кожна із сторін повинна нести свої витрати самостійно тощо.

Як зазначалось, у судові практиці досить складно встановити наявність одночасно всіх чотирьох зазначених у ч. 2 ст. 652 ЦК України умов. Так, управління комунальної власності органу місцевого самоврядування та лікарня звернулися з позовом до благодійного фонду про розірвання договорів оренди нерухомого майна та його повернення орендодавцю з мотивів того, що після укладення спірних договорів оренди відбулася істотна зміна обставин, якими сторони керувались при укладенні договорів, що є підставою для їх розірвання за рішенням суду, адже з початком військової агресії у лікарні виникла нагальна потреба в приміщеннях, які було передано в оренду за спірними договорами, і для забезпечення належного лікування переміще-

них дітей потрібні всі наявні у лікарні площі. Верховний Суд зазначив, що оскільки суди не з'ясували чи вплинула військова агресія на зміну обставин, які заінтересована сторона не могла передбачити в момент укладення спірних договорів, та чи можуть бути усунуті такі обставини після їх виникнення без залучення спірних орендованих приміщень, за рахунок інших приміщень (постанова КГС Верховного Суду від 17.05.2023 у справі № 914/865/22).

3. Для орендних відносин є всі підстави для застосування ч.ч. 4 та 6 ст. 762 ЦК України, відповідно до яких наймач має право:

1) *вимагати зменшення плати*, якщо через обставини, за які він не відповідає, *можливість користування майном істотно зменшилася*

2) наймач *звільняється від плати* за весь час, протягом якого майно *не могло бути використане* ним через обставини, за які він не відповідає.

У судовій практиці визнається право орендарів не сплачувати орендну плату за період, коли майно неможливо використовувати через незалежні від них обставини (наприклад, окупація, бойові дії, обмеження доступу). Так, за обставинами судової справи, ФОП винаймає частину нежитлового приміщення площею 7,0 кв.м, що розташоване на третьому поверсі аеровокзалу ДП «Міжнародний аеропорт Львів» імені Данила Галицького». Регіональним відділенням Фонду державного майна України за оренду вищевказаного майна нараховано та заявлено до стягнення орендну плату за певний період часу в 2023 році. Суд звертає увагу, що «у пункті 6.10 постанови Великої Палати Верховного Суду від 08.05.2018 у справі № 910/7495/16 зазначено, що підставою для застосування норми ч. 6 ст. 762 ЦК України є встановлення факту неможливості використання орендарем майна з незалежних від нього причин на загальних підставах, визначених процесуальним законодавством. Відтак, для застосування ч. 6 ст. 762 ЦК України та звільнення наймача від плати за користування орендованим майном визначальною умовою такого звільнення є наявність обставин, за які орендар не відповідає. Тобто, наймач повинен довести обставини, які свідчать про те, що майно не використовувалося або не могло бути використане, і він не відповідає за ці обставини. Підставою звільнення від зобов'язання сплачувати орендну плату ця норма визначає об'єктивну неможливість використовувати переда-

не в оренду майно (бути допущеним до приміщення, знаходитись у ньому, зберігати у приміщенні речі тощо) через обставини, за які орендар не відповідає. При оцінці таких обставин презюмується незмінність умов господарювання (користування майном) чи стану об'єкта оренди, а орендар повинен подати докази наявності тих обставин, на які він посилається в обґрунтування своїх вимог, а також довести, що ці обставини виникли з незалежних від нього причин, зокрема, внаслідок зміни кон'юнктури на ринку товарів, робіт, послуг, з вини орендодавця, через дію непереборної сили тощо. Якщо орендар з незалежних від нього обставин протягом певного часу був повністю позбавлений можливості користуватися орендованим майном, то на підставі цієї норми Закону він вправі порушувати питання про повне звільнення його від внесення орендної плати. Аналогічна правова позиція щодо застосування приписів статті 762 ЦК України викладена у постановах Верховного Суду у справах № 914/1248/18, № 914/2264/17, № 910/13158/20.

При цьому звільнення від сплати орендної плати є істотним втручанням у правовідносини сторін договору, а тому може застосовуватись за виключних обставин, наприклад, відсутності доступу до найманого приміщення, неможливості орендаря перебування в ньому та зберігання речей тощо. Як встановлено судом, з 24.02.2022 по теперішній час внаслідок військової агресії російської федерації проти України та внаслідок цього введення на усій території України воєнного стану, Державне підприємство «Міжнародний аеропорт Львів» імені Данила Галицького» не здійснює господарську діяльність, а доступ до території аеропорту, зокрема і до приміщення, яке орендується відповідачем за первісним позовом, обмежено військовими підрозділами з метою безпеки... Таким чином, з огляду на те, що відповідач за первісним позовом орендує майно, яке розташоване в приміщенні аеропорту державної форми власності, він звільняється від сплати орендної плати починаючи з 24.02.2022 і до моменту відновлення авіаційної діяльності таких аеропортів, а тому вимога за первісним позовом про стягнення орендної плати за період часу з січня 2023 по вересень 2023 є безпідставною та до задоволення не підлягає. Зважаючи на те, що судом відмовлено у стягненні орендної плати, безпідставною є вимога про стягнення пені, яка нарахована на таку орендну плату, яка також не підлягає до задоволення» (рі-

шення Господарського суду Львівської області від 11.03.2024 по справі № 914/3026/23).

Верховний Суд відзначив, що відсутність у 762 ЦК України вичерпного переліку обставин, які унеможливлюють використання орендарем майна, підстав виникнення таких обставин, засобів їх підтвердження свідчить про те, що підставою для її застосування є встановлення факту неможливості використання орендарем майна з незалежних від нього причин на загальних підставах, визначених процесуальним законодавством. У разі використання орендованої земельної ділянки у військових цілях, які унеможливлюють її використання на даний час у господарських потребах, до таких правовідносин підлягають застосуванню положень ч. 6 ст. 762 ЦК України, у зв'язку з чим відсутні підстави для висновку про порушення умов договору оренди в частині несвоєчасної сплати орендної плати за користування такою земельною ділянкою (постанова КГС Верховного Суду від 12.01.2022 у справі № 905/1436/20).

Доказування неможливості використання майна вимагає надання фото, відеоматеріалів, актів окупаційних влад, свідчення, але до уваги можуть братись і інші обставини, так, у справі ФОПа як власника обладнання, що залишилось на тимчасово окупованій території у м. Херсон, суд прийняв до уваги тривалість окупації (256 днів) та відсутність доступу до майна грунтуючись на принципові більшої вірогідності у сукупності з принципом розумності та з урахуванням поданих позивачем доказів та пояснень (рішення Господарського суду міста Києва від 06.12.2022 у справі № 914/1552/22).

В договорах, які укладені вже під час воєнного стану, сторони мають чітко зазначати про таку можливість, щоб полегшити на майбутнє вирішення непорозумінь між собою, наприклад, передбачити, що орендна плата може не нараховуватися у певні строки тільки за наявності сертифіката від ТПП, в разі активних бойових дій поблизу об'єкта оренди, влучання літальних об'єктів чи інших обставин, обов'язки щодо строків та умов проведення ремонтних робіт, умов відновлення повноцінного використання об'єкту оренди тощо.

Щодо договорів оренди також зазначимо, що договори оренди державного/комунального майна, чинні на 24.02.2022 року, автоматично продовжуються на період воєнного стану навіть за відсутності згоди орендодавця (Постанова Кабінету Міністрів України від 27.05.2022 р.

№ 634 «Про особливості оренди державного та комунального майна у період воєнного стану»).

Таким чином, норми договірного права містять механізми вирішення складних питань у кризових ситуаціях.

ІІ. Крім загальних правил, законодавством передбачено низку **спеціальних правил**, які були запроваджені для урегулювання окремих питань для певних видів договірних відносин в умовах воєнного стану.

Спеціальні правила на захист прав ***боржників****:*

1. Особливості регулювання **кредитних відносин** під час воєнного стану:

1.2. Фінансовим установам заборонено в односторонньому порядку ***збільшувати розмір процентної ставки*** або інших платежів за договором про ***споживчий*** *кредит.* Забороняється збільшення процентної ставки за користування кредитом з інших причин, ніж передбачені ч. 4 ст. 1056-1 ЦК України, у разі невиконання зобов'язань за договором про споживчий кредит. Ця заборона поширюється на всі кредитні договори, укладені період з 1 березня 2020 року до припинення зобов'язань за договором про споживчий кредит, укладеним до тридцятого дня включно з дня набрання чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення державного регулювання ринків фінансових послуг», у тому числі того, строк дії якого продовжено після набрання чинності Законом[1].

1.2. *Звільнення від відповідальності позичальників у договорах кредиту/позики, наданих банком або іншим кредитодавцем/позикодавцем* (без прив'язки до певного різновиду позикових відносин та особи позикодавця чи позичальника). Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану»[2] доповнено п. 18 розділ «Прикінцеві та перехідні положення» ЦК України: «18. У період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану та у тридцятиденний

[1] Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення державного регулювання ринків фінансових послуг» від 22 листопада 2023 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3498-20#Text

[2] Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану» від 15 березня 2022 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text

строк після його припинення або скасування у разі *прострочення позичальником виконання грошового зобов'язання за договором, відповідно до якого позичальнику було надано кредит (позику) банком або іншим кредитодавцем (позикодавцем)*, позичальник звільняється від відповідальності, визначеної статтею 625 цього Кодексу, а також від обов'язку сплати на користь кредитодавця (позикодавця) неустойки (штрафу, пені) за таке прострочення. Установити, що неустойка (штраф, пеня) та інші платежі, сплата яких передбачена відповідними договорами, нараховані включно з 24 лютого 2022 року за прострочення виконання (невиконання, часткове виконання) за такими договорами, підлягають списанню кредитодавцем (позикодавцем)».

Таким чином на час воєнного стану та 30 днів після його припинення боржник не несе відповідальності перед кредитодавцем у разі прострочення виконання зобов'язань за кредитним договором. Це не означає, що відбувається прощення боргу чи боржник-позичальник не має платити проценти за користування кредитним капіталом, оскільки вони є платою за правомірне використання капіталу, а не відповідальністю, чи повертати кредитні кошти при припиненні договору. Мова не йде про відтермінування виплат тіла кредиту та відсотків під час дії воєнного стану. Ці норми стосуються всіх позичальників, а не тільки позичальників за договором споживчого кредиту.

В 2014 році військовослужбовці, військовозобов'язані та резервісти були звільнені від сплати відсотків за своїм кредитним зобов'язанням згідно ч. 15 ст. 14 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їхніх сімей». 23 квітня 2021 року було введено обмеження, що ця пільга стосується тільки тих військових, хто проходить військову службу і є учасниками АТО/ООС. Але закон зворотної сили немає. Тому, якщо особа проходила службу в період з 2014 року до квітня 2021 року, це обмеження її не стосується. Ці пільги стосуються не тільки банківських установ, але усіх кредитних організацій, у тому числі, МФО, ломбардів, кредитних спілок, лізингових компаній та інших юридичних осіб та фізичних осіб, які надають фінансові послуги. Військовослужбовці мають право на звільнення від сплати: *відсотків за користування кредитом*; штрафів, пені, страхових виплат. Тобто військовослужбовці звільняються від сплати відсотків за використання кредитних коштів (за правомірне використання позикового капіталу), а не тільки процентів відповідальності.

1.3. Можливість *призупинення сплати грошового зобов'язання* (основної суми кредиту, процентів, комісій та інших платежів) для особливої категорії позичальників та при дотриманні певних умов. 1 грудня 2022 року було ухвалено Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України щодо підтримки позичальників, майно яких було знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України»[1], яким внесено зміни до Закону України «Про споживче кредитування». Норми цього закону дозволяють звернутися до кредитора «із заявою про призупинення сплати грошового зобов'язання (основної суми кредиту, процентів, комісій та інших платежів) за договором про споживчий кредит або іншим договором, передбаченим ч. 2 ст. 3 цього Закону, предметом забезпечення за яким є нерухоме майно (квартира, інше житлове приміщення в будівлі, приватний житловий будинок, садовий або дачний будинок, об'єкт незавершеного житлового будівництва) та поширюються на фізичних осіб, які є позичальниками на придбання рухомого і нерухомого майна, яке через війну опинилося на тимчасово окупованій території або на території активних бойових дій, а також яке пошкоджене або знищене внаслідок воєнних дій… Кредитор після отримання від позичальника (його представника) … заяви про призупинення сплати грошового зобов'язання не має права здійснювати відступлення права вимоги за таким договором».

1.4. Можливість *анулювання кредиту* для особливої категорії позичальників та при дотриманні певних умов. Вищезазначеним законом передбачається можливість анулювання заборгованості за договором про споживчий кредит на купівлю житла для позичальників, нерухомість яких знищена внаслідок війни, якщо на 23 лютого 2022 року це єдине місце проживання сім'ї позичальника (автомобіль – є єдиним засобом пересування), а заборгованість за таким договором не була прострочена більш як на 7 днів до цієї дати (передбачені також і інші обов'язкові умови). *Реалізація цього права буде можлива протягом 90 днів після припинення чи скасування воєнного стану в Україні.*

[1] Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законів України щодо підтримки позичальників, майно яких було знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії Російської Федерації проти України» від 1 грудня 2022 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2823-20#Text

Механізмів відповідних компенсацій кредиторам поки не передбачено, несправедливим буде, якщо всі збитки за зруйноване через війну майно будуть перекладено лише на банки, що продемонструє несправедливий та дискримінаційний підхід до вирішення проблем[1].

1.5. Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо врегулювання простроченої заборгованості у період дії воєнного стану в Україні»[2] захищено учасників бойових дій, військовослужбовців ЗСУ та членів їх сімей (споживачі «захищеної категорії») від стягнення боргів зі споживчого кредитування на період дії воєнного стану та 90 днів після його припинення (який в мережі називають «законом про захист від колекторів»). Кредитодавець, новий кредитор, колекторська компанія, фізичні та юридичні особи, залучені на договірних засадах кредитодавцем тощо не можуть взаємодіяти за власною ініціативою із споживачем, який повідомив про свою належність до захищеної категорії.

2. Дозволено під час воєнного стану використання коштів з рахунків, на які накладений арешт органами державної виконавчої служби чи приватними виконавцями, сума стягнення з особи не перевищує 100 тисяч гривень (розпорядження КМУ № 198-р від 2 березня 2022 року «Про забезпечення здійснення розрахунків населення в умовах воєнного стану»[3], Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих особливостей організації примусового виконання судових рішень і рішень інших органів під час дії воєнного стану»[4]).

З іншого боку, таке рішення порушує інтереси кредиторів, які також мають негативні наслідки у зв'язку із війною, за їх рахунок держава дещо зменшує соціальну напругу в суспільстві. Необхідно

[1] Мирошніченко І. Як змінилися відносини боржників та кредиторів під час війни? URL: https://yur-gazeta.com/publications/practice/bankrutstvo-i-restrukturizaciya/yak-zminilisya-vidnosini-borzhnikiv-ta-kreditoriv-pid-chas-viyni.html

[2] Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо врегулювання простроченої заборгованості у період дії воєнного стану в Україні» від 27 липня 2022 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2459-20#n7

[3] Розпорядження КМУ № 198-р від 2 березня 2022 року «Про забезпечення здійснення розрахунків населення в умовах воєнного стану». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/198-2022-%D1%80#Text

[4] Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих особливостей організації примусового виконання судових рішень і рішень інших органів під час дії воєнного стану» від 11 квітня 2023 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3048-20#Text

пам'ятати, що війна та інші подібні обставини – найкращий час для недобросовісних боржників, недаремно з давніх давен люди говорять: «війна все спише» – держава не може бути осторонь чи навіть стимулювати такий стан, а тому подібні інструменти мають використовуватись обережно.

Спеціальні правила на захист прав ***кредиторів****:*

1. ***Зупинення перебігу позовної давності.*** Пунктом 12 Прикінцевих та перехідних положень ЦК України передбачено, що під час дії карантину, встановленого КМУ з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19), строки, визначені статтями 257, 258, 362, 559, 681, 728, 786, 1293 цього Кодексу, продовжуються на строк дії такого карантину (внесено Законом України № 540-IX від 30.03.2020 року). Постановою КМУ від 11 березня 2020 р. № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» установлено з 12 березня 2020 р. на всій території України карантин. Постановою Кабінету Міністрів України від 27 червня 2023 р. № 651 «Про відміну на всій території України карантину, встановленого з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» карантин скасовано з 24 години 00 хвилин 30 червня 2023 р.

Так само у період дії в Україні воєнного, надзвичайного стану строки, визначені цими ж статтями, продовжуються на строк його дії (доповнено п. 19 згідно із Законом України № 2120-IX від 15.03.2022), а Законом № 3450-IX від 08.11.2023 змінено його редакцію «У період дії воєнного стану в Україні, введеного Указом Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» від 24 лютого 2022 року № 64/2022…, перебіг позовної давності, визначений цим Кодексом, зупиняється на строк дії такого стану». Воєнний стан продовжено вже не раз.

Відмітимо, що зміна терміну у вищезазначеному п. 19 «продовження» на «зупинення» відповідає термінології ЦК України (зокрема ст. 263), але змістовно на вирахування строків позовної давності не впливає.

За ЦК України строк позовної давності відлічується від дня, коли особа дізналася або мала дізнатися про порушення свого права (ч. 1 ст. 261 ЦК України). Строк позовної давності визначає строк звернення

до суду з тією чи іншою вимогою. Наприклад, строк оплати за договором – 1.02.2024 року, позовна давність відлічується з дня, наступного за останнім днем для виконання такого зобов'язання (ч. 5 ст. 261 ЦК України) – з 2.02.2024 року, якщо не враховувати «карантинно-воєнні» норми про позовну давність. Якщо строк виконання зобов'язання не встановлений – вираховуємо строк позовної давності з пред'явлення вимоги кредитором з урахуванням льготного строку для боржника на виконання (як правило, 7 днів), при цьому якщо вимога не пред'явлена – початок відліку строку позовної давності не настає.

Але карантин і війна значно змінили звичні нам правила. Так, строк позовної давності продовжується на період дії карантину (п. 12 Прикінцевих та перехідних положень ЦК України) та воєнного та надзвичайного стану (п. 19 Прикінцевих та перехідних положень ЦК України). Продовження строків позовної давності в період дії карантину та воєнного стану є безумовним та автоматичним в силу закону (наприклад, див. постанову Верховного Суду від 22.09.2022 у справі № 920/724/21).

Якщо останній день строку, наприклад, для повернення боргу припав на день введення карантину, точніше на переддень його початку, чи у наступні «карантинно-воєнні» роки, то 3-річний строк позовної давності почне спливати з дня, наступного за днем закінчення воєнного стану (оскільки карантин закінчився вже під час воєнного стану, 30.06.2023 року, та строки продовжуються вже за новою підставою). У випадку, якщо строк позовної давності почав текти до введення карантину, то з початком карантину він зупиняється і продовжиться з дня, наступного за днем закінчення воєнного стану.

Наприклад, якщо з договору позики (чи розписки) випливає, що гроші мали бути повернені 10.03.2017 року, то строк позовної давності вираховується за класичними правилами, а значить він сплив 11.03.2020 та не підлягає зупиненню. Якщо строку в договорі не було передбачено, а позикодавець пред'явив вимогу про повернення боргу 10.03.2017 року, то у боржника в силу ст. 1049 ЦК України було 30 днів на виконання зобов'язання (до 9.04.2017 року), тобто строк позовної давності почав відлік від 10.04.2017 року, а тому він мав спливти 11.04.2020 року – вже в період карантину, але строки зупинилися 12.03.2020. 30 днів, що залишились, будуть відраховуватися від з дня, наступного за днем закінчення воєнного стану.

До речі, хоч постанова КМУ № 211 про запровадження карантину та набрання чинності Законом № 540-IX (2 квітня 2020 року) не співпадає у часі, була суперечлива судова практика щодо питання чи продовжуються строки, які мали б спливти під час дії карантину, запровадженого Постановою № 211, але до набрання чинності Законом № 540-IX, тобто у період з 12.03.2020 по 02.04.2020. Закон № 540-IX містить пряму вказівку на продовження позовної давності – на строк дії карантину, який, відповідно до Постанови № 211, починається саме з 12.03.2020. Верховний Суд вважає, що відсутні підстави пов'язувати можливість продовження позовної давності саме з датою набрання чинності Законом № 540-IX, а не датою введення карантину (ухвала КГС Верховного Суду від 16.11.2022 у справі № 910/18489/20).

При цьому, введення на території України воєнного стану не зупинило перебіг процесуальних строків звернення до суду з позовами. Питання поновлення процесуального строку у випадку його пропуску з причин, пов'язаних із запровадженням воєнного стану в Україні, вирішується в кожному конкретному випадку з урахуванням доводів, наведених у заяві про поновлення такого строку. Сам по собі факт запровадження воєнного стану в Україні не є підставою для поновлення процесуального строку. Такою підставою можуть бути обставини, що виникли внаслідок запровадження воєнного стану та унеможливили виконання учасником судового процесу процесуальних дій протягом установленого законом строку (постанова Великої Палати Верховного Суду від 10.11.2022 у справі № 990/115/22).

Таким чином, ми живемо вже більше 5 років із зупиненням перебігу позовної давності. Розуміючи аргументи введення проаналізованих вище норм, поставимо під сумнів таке тривале зупинення вираховування відповідних строків. Наприклад, якщо останній день 3-річного строку позовної давності припав на день початку карантину, то право на позов, що виникло 12.03.2017 року та існує до сих пір – 8 років.

Інститут позовної давності за трактуванням Європейського суду з прав людини має кілька важливих цілей: забезпечувати юридичну визначеність і остаточність, захищати потенційних відповідачів від прострочених позовів, спростувати які може виявитися нелегким завданням, та запобігати несправедливості, яка може статися в разі, якщо суди будуть змушені вирішувати справи про події, що мали

місце у далекому минулому, спираючись на докази, які вже, можливо, втратили достовірність і повноту із плином часу (Stubbings Nd Others v. The United Kingdom, № 22083/93, № 22095/93, § 51, ЄСПЛ).

Вважаємо, що захист особи від вторгнення в сьогодення застарілого минулого такий же важливий як і захист прав і інтересів особи, права якої порушені. Так, розгляд судом вкрай задавненного спору тягне можливість винесення несправедливого рішення, адже боржник просто не зможе отримати відповідні докази, що доводять його позицію, натомість, якщо б позивач вчасно звернувся до суду – боржник зміг би згадати певні обставини чи отримати відповідні докази. Крім того, коли кредитор довго не звертається до суду, то у боржника є зрозуміле очікування та розуміння, що кредитор втратив інтерес до вимоги, а тому відповідно планує свою поведінку. Звісне це не стосується вимог, які не підлягають задавненню (ст. 268 ЦК України) . Позовна давність дисциплінує позивача.

Позовну давність також можна трактувати як право правопорушника уникнути притягнення до відповідальності після закінчення певного визначеного періоду після скоєння правопорушення. Існування такого права давно обґрунтоване та прийняте всіма правопорядками.

Зволікання із позовами вже більше 5 років дестуктивно впливає на цивільний оборот. Якщо кредитор дійсно пропустив строк подання позову через карантинні обмеження чи обставини воєнного стану – він це зможе довести суду обґрунтовуючи продовження строків за ч. 1 ст. 263 ЦК України. Так це не просто, але дійсно дозволить відділити дійсно вплив надзвичайних та невідворотних обставин від ліні, зловживання своїми правами, організаційного безсилля чи, навіть, втрати інтересу до отримання захисту своїх прав. Наприклад, чи справедливо, що позовна давність для вимог про стягнення неустойки (штрафу, пені) зупинилась? Так, для договорів позики та кредиту є норми, про їх незастосування під час дії згаданих обставин. Але є багато інших відносин, в яких вони застосовні.

Тому пропонуємо, змінити норми про автоматичне зупинення перебігу позовної давності у Перехідних положеннях ЦК України. Згадаємо, що за аналогією з ЦК України до процесуальних кодексів з початком карантину також було внесено положення, за якими процесуальні строки продовжуються на строк дії карантину. Але зрозуміли,

що це несправедливо та неефективно, оскільки завжди є можливість доводити вплив відповідних обставин на конкретну особу, якщо таке відбулось. Тому процесуальні строки можуть бути поновлені судом, якщо учасник справи доведе, що пропуск строку був зумовлений дією карантинних обмежень чи воєнним станом. Аналогічно має відбуватися і за ЦК України (ч. 5 ст. 267 ЦК України).

2. Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих особливостей організації примусового виконання судових рішень і рішень інших органів під час дії воєнного стану»[1] хоч і не може відноситися до норм договірного права, але наводиться нами тут як один з найважливіших важелів стимулювання виконання прострочених зобов'язань. Екстраординарний захід першого року війни про неможливість стягувачам пред'являти до виконання виконавчі написи нотаріусів змінений на дозвіл стягувачам пред'являти до виконання виконавчі написи нотаріусів при умовах зазначених у вищезазначеному законі.

Цей закон з одного боку передбачає можливість державним та приватним нотаріусам здійснювати виконання виконавчих написів, але виключно тих, що вчинені на нотаріально посвідчених договорах застави, іпотечних договорах, договорах фінансового лізингу, а з іншого, встановив розмір коштів, якими може користуватися боржник (фізична чи юридична особа), маючи заборгованість та відкриті виконавчі провадження.

Стягувачі зможуть пред'явити до виконання виконавчі написи нотаріусів, а також виконавці матимуть можливість арештовувати рахунки, для того щоб на них акумулювались кошти боржників для їх подальшого списання та погашення боргу перед кредиторами.

До того ж, як вже зазначалось вище, прийнятий закон дозволяє боржникам, які мають арешти на рахунках здійснювати видаткові операції з рахунку, але у розмірі, що протягом одного календарного місяця не перевищує двох мінімальних розмірів заробітної плати для фізичних осіб та в розмірі не більше п'яти мінімальних розмірів заробітної плати в місяць на одного працівника для юридичної особи. Також з арештованого рахунку дозволяється сплачувати податки,

[1] Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо окремих особливостей організації примусового виконання судових рішень і рішень інших органів під час дії воєнного стану» від 11 квітня 2023 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3048-20#Text

збори без урахування такого арешту, за умови, що такий рахунок визначений для здійснення видаткових операцій.

В окремих видах договорів спеціальних правил на захист інтересів кредиторів не з'явилось. Так, на відміну від кредитних відносин, в яких на захист інтересів боржників було запроваджено низку правил, що поліпшують становище боржників, депозитні відносини не зазнали змін, для захисту інтересів вкладників-кредиторів (фізичних та юридичних осіб) ніяких особливостей не встановлено, отримати депозитні гроші можна тільки по закінченню строку депозиту чи в інших випадках, зазначених у договорі. Оголошення воєнного стану не дає право на дострокове розірвання вкладів фізичних осіб, якщо інше не передбачено у договорі чи додатковою угодою між вкладником та банком.

При цьому Національний банк України (відповідно до постанови НБУ № 18 від 24 лютого 2022 року) ввів низку обмежень на фінансовому ринку на час дії воєнного стану. Так, під час воєнного стану діє обмеження щодо отримання банківського вкладу готівкою (безготівковий оборот не має обмежень, на розрахунковий рахунок вкладника в банку безготівкові кошти зараховуються без обмежень). Так, отримати валютну готівку з валютного рахунку можна у валюті рахунку в еквіваленті 100 тис. грн на день, так само як й гривневу готівку з рахунку в національній або іноземній валюті – 100 тис. грн на день.

Спеціальні правила діють для осіб, які перебувають на територіях під загрозою окупації державою-агресором. НБУ дозволив клієнтам на територіях, які перебувають під загрозою окупації, знімати готівкову національну та іноземну валюту з рахунків без обмежень за сумою за умови наявності коштів у філії/відділенні банку. Рішення про здійснення таких операцій ухвалює керівник банку та може делегувати його керівникові філії/відділення банку. Деякі банки, які дозволяють дострокове розірвання вкладів фізичних осіб без перерахунку процентів за умови подальшого безготівкового перерахування всієї суми вкладу на спеціальний рахунок для збору коштів на допомогу ЗСУ, на інші рахунки для збору коштів, спрямованих на допомогу структурам та формуванням, які задіяні в обороні країни, зокрема і на користь підрозділів територіальної оборони[1].

[1] Національний банк України. Фінансова оборона України. URL: https://promo.bank.gov.ua/fin-defense/

13 квітня 2022 року набрав чинності Закон України № 2180-IX «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення стабільності системи гарантування вкладів фізичних осіб», яким вводиться 100%-ва гарантія за банківськими вкладами фізичних осіб та фізичних осіб-підприємців, а через три місяці після припинення чи скасування дії воєнного стану гарантована сума за вкладами становитиме 600 000 гривень. Гарантія розповсюджується на вкладників платоспроможних банків, а не тих, які проходили стадію ліквідації на час оголошення воєнного стану. Така норма, звичайно, направлена на захист прав кредиторів-вкладників та має на меті зберегти довіру до фінансової системи України.

Щодо страхових відносин – спеціального регулювання не з'явилось із введенням воєнного стану. Споживачі страхових послуг як правило навіть не замислювались про дію страхового полісу в таких спеціальних умовах, а тепер із розчаруванням читають в умовах страхових договорів, що настання страхового випадку внаслідок воєнних дій не є підставою для виплати страхового відшкодування. Збитки внаслідок воєнних дій, вторгнень, повстань та інших подібних ситуацій зазвичай відносяться до винятків у договорах страхування. Відповідно до умов переважної більшості договорів страхування пошкодження майна в результаті прямого влучання снарядів, куль, вибухівки, а також наслідки інших військових ризиків є винятками зі страхового покриття.

Звернемо увагу також і на наступний аспект. Крім того, що на проблеми, з якими ми стикнулись з лютого 2022 року, мали реагувати як самі учасники договорів, пристосовуючи свої відносини до нових умов, якщо це можливо у кожному конкретному випадку, так і держава, оскільки норми договірного права можуть бути інструментом для держави для досягнення тих чи інших результатів для розвитку економіки держави.

Так, не для збалансування інтересів боржників та кредиторів, не для поліпшення виконання зобов'язань, а з іншою метою (для стабільного функціонування фінансової системи України) значним чином під час оголошення воєнного стану обмежено **розрахункові відносини**. Опосередковано цей крок також впливає і на можливості виконання зобов'язань всередені країни, але все ж таки основна мета була не в цьому. Так, встановлені обмеження на перекази грошових

коштів за кордон, за деякими винятками, наприклад, оплата витрат за кордоном, пов'язаних зі смертю, лікуванням в медичних закладах, транспортуванням хворих, навчання, аліменти, а також на купівлю деяких види товарів волонтерами тощо. P2P-перекази з гривневих платіжних карток на картки іноземних банків заборонені, з валютних – до 100 тис. грн на місяць. Так само «quasi cash» операції (поповнення електронних гаманців, форекс-рахунків, купівля віртуальних активів, поповнення гаманця криптобіржі) можливі до 100 тис. грн та тільки з валютних карток.

Таким чином, в умовах війни, воєнного стану, карантину економіка не зупиняється та має забезпечувати інтереси учасників обороту, компенсувати негативні наслідки відповідних обставин (звичайно не за рахунок однієї із сторін, а намагаючись справедливо розподілити тягар обставин, що змінились). Держава зі свого боку досить активно використовує адміністративний інструментарій, наприклад, обмеження в розрахункових відносинах з одного боку значно обмежило можливість розрахунків та, відповідно, свободу учасників обороту, але направлене на забезпечення фінансової стабільності країни. Звичайно це відбувається за рахунок жорсткого регулювання та обмеження прав осіб, але таке обмеження виправдовується обставинами, в яких опинилась країна. При цьому необхідно не забувати, що в таких ж суворих обставинах знаходяться учасники обороту, тому державні інструменти мають використовуватися справедливо. Є побоювання, що спокуса обмежувати транскордонний вільний рух коштів учасників обороту буде продовжуватися ще довго, навіть після завершення війни, що навряд чи можна бути вітати, оскільки від таких обмежень страждають, як правило, добросовісні учасники.

Висновки. Цивільно-правове регулювання договірних відносин передбачає дієві, випробувані століттями, механізми захисту договірних відносин від впливу негативних факторів, які в різних формах супроводжують життя людства та навчили деякою мірою збалансовувати інтереси божників і кредиторів у складних та непередбачуваних ситуаціях. Державне втручання під час війни також відіграє важливу роль у захисті інтересів як боржників, так і кредиторів, але таке, як правило, екстраординарне втручання може виявитися не цілком ефективним, тому потребує уточнення.

У цьому дослідженні нами наводяться норми договірного права, які існували й до оголошення воєнного стану, для захисту інтересів сторін, як правило, боржників, які розраховані на надзвичайні ситуації чи обставини економічного, суспільного та політичного характеру. По-перше, для договірних відносин військова агресія та введення воєнного стану в Україні є обставиною непереборної сили. Наслідки настання обставин непереборної сили: 1) звільнення від відповідальності за порушення зобов'язання (ч. 1 ст. 617 ЦК України) за умови, що саме на ці відносини вплинули певні обставини, що об'єктивно унеможливлюють виконання зобов'язань, передбачених умовами договору; 2) відтермінування виконання зобов'язання. на період дії обставин непереборної сили; 3) якщо виконання договору взагалі не може бути виконане у зв'язку з обставиною, за яку жодна із сторін не відповідає – зобов'язання підлягає припиненню за ст. 607 ЦК України; 4) якщо виконання договору втрачає сенс для кредитора внаслідок прострочення, кредитор може відмовитися від договору (ч. 3 ст. 612 ЦК України); 5) обставини непереборної сили можуть стати підставою для зміни договору, наприклад, зменшення ціни договору, зміна місця доставки, онлайн-формат надання послуг тощо за домовленістю сторін.

Військова агресія та введення воєнного стану в Україні може бути підставою для розірвання договору у зв'язку з істотною зміною обставин ст. 652 ЦК України. Для орендних відносин є всі підстави для застосування ч.ч. 4 та 6 ст. 762 ЦК України.

Крім загальних правил, законодавством передбачено низку спеціальних правил, які були запроваджені для урегулювання окремих питань для певних видів договірних відносин в умовах воєнного стану.

Спеціальні правила на захист прав боржників. 1. Особливості регулювання кредитних відносин під час воєнного стану (а в деяких випадках й 90 днів після): 1.1) фінансовим установам заборонено в односторонньому порядку збільшувати розмір процентної ставки або інших платежів за договором про споживчий кредит; 1.2) звільнення від відповідальності позичальників у договорах кредиту/позики, наданих банком або іншим кредитодавцем/позикодавцем; 1.3) можливість призупинення сплати грошового зобов'язання у споживчих кредитах (в тому числі основної суми кредиту) для позичальників,

майно яких було знищено або зазнало пошкоджень внаслідок збройної агресії; 1.4) можливість анулювання кредиту для вищезазначеної категорії позичальників, але реалізація цього права буде можлива протягом 90 днів після припинення чи скасування воєнного стану в Україні; 1.5) для учасників бойових дій, військовослужбовців ЗСУ та членів їх сімей (споживачі «захищеної категорії») передбачено захист від стягнення боргів зі споживчого кредитування на період дії воєнного стану та 90 днів після його припинення. 2. Дозволено під час воєнного стану використання коштів з рахунків, на які накладений арешт органами державної виконавчої служби чи приватними виконавцями, сума стягнення з особи не перевищує 100 тисяч гривень.

Спеціальні правила на захист прав кредиторів: 1) зупинення перебігу позовної давності; 2) відновлення виконавчих процедур, зокрема, виконання виконавчих написів нотаріусами за заставними договорами (при цьому для збереження балансу інтересів як кредитора, так і боржника, введено обмеження на суми коштів, які можуть залишатися у розпорядженні боржника після арешту рахунків для погашення боргу).

Національний банк України (відповідно до постанови НБУ № 18 від 24 лютого 2022 року) ввів низку обмежень на фінансовому ринку на час дії воєнного стану.

Вище ми навели приклади правового регулювання, які спрямовані на захист інтересів боржників та кредиторів в умовах війни, надаючи боржникам можливість виконувати свої зобов'язання з урахуванням складних обставин. Але чи дійсно досягнуто збалансування інтересів боржників та кредиторів в умовах війни?

Так, законодавство, що звільняє позичальників від відповідальності за прострочення виконання зобов'язань за кредитними договорами під час воєнного стану та 30 днів після його припинення звичайно зменшує ризики для позичальників, але таке становище може стимулювати попит на отримання кредитів недобросовісними особами. Це розуміють в банківських установах та значно посилюють вимоги до осіб, які бажають отримати кредитування, що в свою чергу ускладнює отримання кредиту добросовісним позичальникам.

Чи справедливо, що законодавство, що звільняє позичальників від відповідальності за прострочення платежів та забороняє збільшення процентних ставок за кредитами під час війни, стосується всіх пози-

чальників, не тільки із постраждалих регіонів та стосується договорів укладених уже після початку дії воєнного стану, адже це впливає на обсяг кредитування в Україні та й взагалі на позикові відносини. Для недобросовісних позичальників створені ідеальні умови для використання чужих коштів, до того ж такі боржники, які свідомо уникають виконання своїх зобов'язань, вміло маніпулюють процесуальними нормами, зловживають правами, судова система часто стає інструментом для маніпуляцій з боку боржників, що ускладнює процес стягнення боргів.

Однак, треба враховувати, що бойові дії відбуваються не на всій території країни, на щастя, Україна – велика країна, а отже, на значній її території зберігається ділова активність, хай і значно знижена, наскільки справедливо поширювати захисні заходи в позикових відносинах на всіх? Адже абсолютно очевидно, що заборона збільшення процентних ставок за кредитами під час війни, а також неможливість довгострокового прогнозування стабільності національної валюти та зростання інфляції, напряму впливає на бажання банків видавати нові кредити через зниження їхньої прибутковості. Хоча ці заходи захищають позичальників, вони можуть призвести до більш консервативної кредитної політики банків у майбутньому.

Не може допомогти економіці судова практика, яка спрямована тільки на захист боржника, більше ніж на відновлення порушеного права кредитора-стягувача (а це не завжди банки, які мають значні резерви, а й звичайні позичальники, не фінансові установи) – має бути баланс.

Сама держава теж не поспішає платити за своїми боргами, тому багатьма практиками констатується низька ефективність виконання рішень. Ми знаходимося у колі: економічна ситуація веде до погіршення виконання зобов'язань та невиконання судових рішень, а це в свою чергу приводить до відсутності мотиву для внутрішнього та зовнішнього інвестора вкладати гроші в Україні, що могло б привести до поліпшення економічної ситуації.

Тому вважаємо, що законодавство, що звільняє позичальників від відповідальності за прострочення платежів та забороняє збільшення процентних ставок за кредитами має стосуватися не всіх позичальників, і не має розповсюджуватися на договори укладені уже після початку дії воєнного стану, крім випадку, якщо позичальник після

укладення договору став відповідати умовам про захист окремих категорій позичальників.

Також пропонуємо змінити норми про автоматичне зупинення перебігу позовної давності у Перехідних положеннях ЦК України, про йшлось вище.

Таким чином, баланс між захистом прав боржників і кредиторів під час війни забезпечується через державне втручання, зміни в законодавстві та адаптацію судової практики до нових реалій, але суворі кроки перших років війни мають бути переглянуті та запропоновано більш ліберальний підхід, що має стимулювати кінець-кінцем економіку країни, що напряму вплине на поліпшення ситуації із невиконання зобов'язань. Сторони вже розуміються в нових реаліях та мають більш відповідально брати на себе нові зобов'язання із беззаперечною метою їх виконати, а не використовувати захисні механізми на шкоду контрагенту та обороту в цілому.

Ключові слова: договір, зобов'язання, непереборна сила, контракти в умовах війни, позика, кредит, оренда, страхування, розрахунки, позовна давність, неустойка

Розділ 10

ДОГОВОРИ ПСИХОЛОГІЧНОЇ ДОПОМОГИ В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29662

Олена Адамова
кандидатка юридичних наук, доцентка

Вступ

Договори психологічної допомоги в умовах гібридної війни набувають особливої значущості, оскільки вони є як засобом індивідуального психосоціального захисту, так і важливим елементом безпеки та стійкості суспільства перед багатовимірними загрозами. В умовах гібридної війни, яка виходить за рамки традиційних збройних конфліктів і включає економічний тиск, інформаційні маніпуляції, кібератаки та підрив соціальної стабільності, психологічний вимір відіграє ключову роль. Вплив на психіку людей через страх, дезорієнтацію, деморалізацію є одним із головних інструментів гібридної агресії, і саме тому держава має забезпечити не лише фізичний, а й психоемоційний захист своїх громадян. Юридична природа договорів психологічної допомоги, їх правове регулювання, стандартизація надання таких послуг та механізми контролю за їх виконанням – це все складові ефективної відповіді на сучасні проблеми, зумовлені гібридною війною.

Особливість гібридної війни полягає у комплексному впливі на людину, суспільство, державні інститути та правову систему. Вона ведеться не лише на полі бою, а й у медійному просторі, соціальних мережах, через економічні санкції, диверсії та підривну діяльність. Як зазначають професори Харитонов Є. О. та Харитонова О. І.: «війна за своєю сутністю є не лише насильницьким деструктивним явищем у міждержавних стосунках, де воно проявляється як комплекс заходів агресора, спрямованих на захоплення чужих природних, енергетичних та людських ресурсів, «освоєння нових територій» тощо, але вона

також здійснює потужний руйнівний вплив щодо суспільства в цілому та окремих громадян держави, проти якої вчинена агресія»[1]. Саме тому психологічна допомога в такому контексті є не лише питанням особистого благополуччя окремих громадян, а й стратегічним фактором збереження функціонування держави та соціальної єдності суспільства.

Договір психологічної допомоги, як правовий механізм, має вирішувати низку завдань. По-перше, він повинен забезпечувати правові гарантії отримання кваліфікованої психологічної підтримки, регламентувати обов'язки виконавців та права замовників, що набуває особливого значення у кризових ситуаціях. По-друге, він є інструментом стандартизації психологічних послуг, визначаючи кваліфікаційні вимоги до фахівців, критерії ефективності надання допомоги, особливості документального оформлення взаємодії між психологом і клієнтом. Це важливо не лише для цивільних осіб, але й для військових, ветеранів, волонтерів тощо, які зазнали серйозних психотравматичних впливів.

Саме тому виникає необхідність детального дослідження як концептуальних засад договорів психологічної допомоги, що включають їх правову природу, предмет, сторони та особливості укладення, так і правової характеристики та специфіки їх виконання в умовах гібридної війни. Аналіз цих аспектів дозволить визначити оптимальні шляхи вдосконалення нормативно-правового регулювання договорів психологічної допомоги, встановити ефективні механізми захисту прав сторін цих договорів, а також сприяти формуванню стійкої системи психологічної допомоги, здатної вирішувати проблеми, які викликані умовами гібридної війни.

1. Концептуальні засади договорів психологічної допомоги

Вивчаючи концептуальні засади договорів психологічної допомоги, у першу чергу, потрібно звернутися до осягення поняття психологічна допомога, як безпоседнього предмету цих договірних відно-

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Представництво в умовах війни: актуальні проблеми. *Шерешевські читання: представництво в умовах надзвичайних ситуацій:* матер. Кругл. столу (м. Одеса, 15 груд. 2023 р.). за заг. ред.: Є. Харитонова, І. Давидової. Одеса, 2023. С. 9.

син. У чому ж полягає визначення та правова природа психологічної допомоги?

Психологічна допомога є комплексом заходів, спрямованих на розвиток соціально-психологічної компетентності осіб, зняття психоемоційної напруги та гармонізацію психічного стану, розвиток психологічної стійкості та здатності до соціальної адаптації особи або групи осіб. Саме таке визначення психологічної допомоги надається у ст. 27 Закону України «Про систему охорони психічного здоров'я в Україні»[1]. У юридичному аспекті психологічна допомога може розглядатися як особливий вид немайнових послуг, що має специфічні особливості правового регулювання, зумовлені її впливом на внутрішній психологічний стан особи.

Важливим аспектом є розмежування понять «психологічна допомога» та «допомога у сфері психічного здоров'я». Психологічна допомога охоплює надання підтримки особам, які мають труднощі з адаптацією, емоційними станами, стресом, але не обов'язково мають психічні захворювання. Натомість психічне здоров'я є предметом регулювання медичного права, що включає лікування психічних розладів відповідно до діагностичних стандартів, зокрема Міжнародної класифікації хвороб (The International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems. 11th revision – ICD-11).

Зазначимо, що донедавна у науковій літературі зустрічалося розуміння психологічної допомоги як «психологічної підтримки особам із використанням методів психологічної допомоги, реабілітації, психотерапії, психоконсультування»[2]. На сьогодні у законодавстві України психологічна допомога визнається одним з видів допомоги у сфері психічного здоров'я поряд з психосоціальною допомогою, психотерапією, психологічною реабілітацією та психіатричною допомогою[3]. З точки зору науковців у сфері психології «психологічна допомога – система заходів, які спрямовані на пом'якшення чи подолання психологічних труднощів, вирішення психологічних проблем,

[1] Про систему охорони психічного здоров'я в Україні: Закон України від 15.01.2025 р. № 4223-IX. Ст. 27. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4223-20?find=1&text#Text.

[2] Кихтюк О., Федотова Т. Психологічна підтримка особистості: методи та особливості роботи клінічного психолога. Psychological Prospects Journal. 2021. Вип. 38. С. 63–75.

[3] Про систему охорони психічного здоров'я в Україні: Закон України від 15.01.2025 р. № 4223-IX. Ст. 24. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4223-20?find=1&text#Text.

що виникають в окремої особистості чи групи людей, засобами практичної психології»[1].

Ще одне визначення психологічної допомоги можемо знайти у Порядку та умовах надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб. Психологічна допомога тут визначається як діяльність, що «спрямована на професійну допомогу особі, яка має ризик розвитку розладів психіки та поведінки, сприяння особі у психосоціальній адаптації до зміненої життєвої ситуації, осмисленні її досвіду, розширенні самоусвідомлення та можливостей самореалізації, а також допомогу з метою розв'язання психологічних проблем, зумовлених складними життєвими обставинами, кризовим станом, надзвичайною ситуацією та/або катастрофою, воєнними діями»[2].

Аналізуючи вищезазначені поняття психологічної допомоги, які містяться у нормативно-правових актах, можна зробити висновки, що вони, в цілому, визначають психологічну допомогу як комплекс заходів, спрямованих на психосоціальну підтримку осіб, які перебувають у складних обставинах. Проте ці акти розглядають її з різних ракурсів. Стаття 27 Закону України «Про систему охорони психічного здоров'я» фокусується на широкому визначенні поняття, включаючи різні форми надання допомоги (кризове втручання, консультування, «гарячі лінії» тощо). А Порядок та умови надання допомоги ветеранам війни конкретизує психологічну допомогу як інструмент адаптації до змінених життєвих обставин, подолання наслідків війни та кризових станів. Тобто, ці документи не суперечать один одному, а доповнюють визначення психологічної допомоги в різних контекстах – загальному та спеціальному.

Правове регулювання психологічної допомоги в Україні в цілому та щодо договорів психологічної допомоги зокрема, базується на кількох ключових нормативно-правових актах. Окрім загальних положень статті 49 Конституції України щодо медичної допомоги, яка гаран-

---

[1] Основи психологічної допомоги: теорія та практика психоконсультування : навч. посібник / В. Г. Панок, Я. В. Чаплак, Я. Ф. Андрєєва. За заг. ред. В. Г. Панка, І. М. Зварича. Чернівці. Чернівец. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича. 2019. С.10-11.

[2] Порядок та умови надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 29.11.2022 р. № 1338 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 04.12.2023 р. № 1270). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1338-2022-%D0%BF#Text.

тує кожному громадянину право на охорону здоров'я, що включає доступ до психічного здоров'я та відповідних послуг,[1] Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» закріплює загальні принципи медичного обслуговування населення, в тому числі первинної психологічної допомоги, тобто забезпечення «надання невідкладної медичної допомоги у разі розладу фізичного чи психічного здоров'я пацієнта, який не потребує екстреної, спеціалізованої медичної допомоги» (ст. 35[1])[2]. Цивільний кодекс України визначає загальні правила укладення договорів щодо надання послуг, включаючи договори психологічної допомоги. Закон України «Про соціальні послуги» передбачає державну підтримку осіб, які потребують допомоги у зв'язку з соціальними, економічними та психологічними факторами[3].

Також до законодавства, яке регулює питання психологічної допомоги, а особливо – в умовах гібридної війни, слід віднести Закони України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні», «Про реабілітацію у сфері охорони здоров'я», «Про систему громадського здоров'я», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» тощо.

Одним з останніх важливих нормативно-правових актів, що визначає загальні засади системи охорони психічного здоров'я є Закон України «Про систему охорони психічного здоров'я» від 15 січня 2025 року, введення в дію якого відбудеться 7 лютого 2026 року. Він визначає правові, організаційні, економічні та соціальні засади системи охорони психічного здоров'я в Україні, регулює суспільні відносини у цій сфері з метою забезпечення доступності, якості послуг, дотримання прав людей з психічними розладами, іншими проблемами, що стосуються психічного здоров'я, запобігання виникненню психічних розладів, сприяння досягненню психологічного благополуччя та розвитку людини, усунення факторів, що негативно впливають на психічне здоров'я[4].

---

[1] Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 9254к/96-ВР. Ст. 49. URL:. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

[2] Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 р. № 2801-XII: станом на 05.01.2025 р. Ст. 35[1]. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12?find=1&text#Text.

[3] Про соціальні послуги: Закон України від 17.01.2019 р. № 2671-VIII: станом на 15.11.2024 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19?find=1&text#Text.

[4] Про систему охорони психічного здоров'я в Україні: Закон України від 15.01.2025 р. № 4223-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4223-20?find=1&text#Text.

Крім того, у сфері надання психологічної допомоги діє Конвенція про права осіб з інвалідністю, ратифікована Україною у 2009 році, яка зобов'язує державу забезпечувати доступність психологічної допомоги для осіб з інвалідністю, вживати належних заходів та сприяти «психологічному відновленню, реабілітації та соціальній реінтеграції осіб з інвалідністю, які стали жертвами будь-якої форми експлуатації, насилля чи наруги»[1].

Таким чином, правове регулювання психологічної допомоги та договорів психологічної допомоги в Україні ґрунтується на низці національних законів та міжнародних норм, що визначають права осіб, які отримують та надають таку допомогу, а також встановлюють механізми її надання, контролю та фінансування.

Серед основних видів психологічної допомоги можна виділити: кризову, довгострокову терапію та реабілітаційну. Це корелюється з критеріями класифікації видів психологічної допомоги залежно від мети, способів надання та тривалості, що, відповідно, повинно бути відображено у договорах щодо психологічної допомоги та при їх класифікації.

Також тут слід підкреслити, що наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про організацію надання психосоціальної допомоги населенню» та Порядком надання психосоціальної допомоги та психосоціальних послуг щодо питань психічного здоров'я, у тому числі щодо запобігання суїциду і психосоціального компоненту реабілітації ветеранів війни та інших груп населення[2] визначається три рівні такої допомоги: первинна, вторинна та третинна.

Первинна допомога «передбачає надання першої психологічної допомоги, що має на меті сприяння соціальній адаптації (реадаптації) отримувачів послуг та передбачає сприяння психічному здоров'ю та психосоціальному благополуччю, а також здійснення профілактичних заходів щодо груп, сімей та окремих осіб, які мають найвищий ризик потрапляння у складні життєві обставини через вплив несприятливих зовнішніх та/або внутрішніх факторів»

[1] Конвенція про права осіб з інвалідністю від 13.12.2006 р. Ратифіковано Законом № 1767-VI від 16.12.2009 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71?find=1&text#Text.

[2] Про організацію надання психосоціальної допомоги населенню: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 13.12.2023 р. № 2118. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0126-24#Text.

(розділ ІІІ, п.1).[1] Тобто така допомога надається в момент виникнення стресової ситуації та спрямована на стабілізацію емоційного стану. Вона включає короткострокові консультації, психоедукацію та кризову інтервенцію.

На вторинному рівні психосоціальна допомога спрямована на «розв'язання актуальних або специфічних психологічних проблем отримувача послуг, які виникли, зокрема, внаслідок психологічної травми в екстремальних ситуаціях (участі у бойових діях, перебування у полоні, перебування на окупованих територіях, тощо), в надзвичайних ситуаціях (пожежі, руйнування будинків, травмування під час виконання професійних обов'язків, тощо), в кризових ситуаціях (розлучення, смерть близьких людей тощо) чи для запобігання та полегшення фізичних, психологічних страждань пацієнта, що потребує паліативної допомоги...» (розділ ІІІ, п. 3)[2]. Отже, вторинна психологічна допомога передбачає більш глибоке опрацювання психологічних проблем, що не можуть бути вирішені в рамках короткострокової підтримки. Вона може включає психотерапію, когнітивно-поведінкову терапію (КПТ), психоаналіз та інші методи.

Психосоціальна допомога третинного рівня надається як «комплексна психологічна допомога у реабілітації, що передбачає відновлення та підтримку функціонування особи у фізичній, емоційній, інтелектуальній, соціальній та духовній сферах із застосуванням методів психологічної та психотерапевтичної допомоги у формах психотерапії, психологічного консультування за індивідуальним планом реабілітації» (розділ ІІІ, п. 7)[3]. Третинну допомогу можна назвати реабілітаційною та такою, що спрямована на довготривале відновлення психічного здоров'я осіб після пережитих травматичних подій, тривалого стресу або психічних розладів.

Отже, бачимо, що законодавець практично відобразив у тексті нормативно-правового акту запропоновану вище класифікацію видів

[1] Про організацію надання психосоціальної допомоги населенню: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 13.12.2023 р. № 2118. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0126-24#Text.

[2] Про організацію надання психосоціальної допомоги населенню: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 13.12.2023 р. № 2118. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0126-24#Text.

[3] Про організацію надання психосоціальної допомоги населенню: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 13.12.2023 р. № 2118. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0126-24#Text.

психологічної допомоги: кризову, довгострокову терапію та реабілітаційну, назвавши їх первинна, вторинна та третинна допомога. У зв'язку з цим, цілком логічним було б таким же чином класифікувати і договори психологічної допомоги. При чому, що стосується договорів щодо кризової допомоги, то більшість з них могла б передбачати первинну психологічну допомогу, підкріплену участю та гарантіями держави, та базуватися на безоплатній основі.

Кризова допомога є вельми актуальною в умовах гібридної війни, оскільки воєнні дії, насильство, вимушене переселення та втрата близьких є серйозними психологічними потрясіннями для населення. Довгострокова терапія застосовується у випадках, коли особа, наприклад, страждає від посттравматичного стресового розладу (ПТСР), тривожних або депресивних станів. А реабілітація є особливо важливою для військовослужбовців та цивільних, які пережили полон, катування або тривале перебування у зоні бойових дій.

Таким чином, класифікація психологічної допомоги дає змогу чітко розмежовувати підходи до її надання, залежно від потреб пацієнта. В умовах гібридної війни особливої уваги потребує кризова психологічна допомога та реабілітація, оскільки значна частина населення зазнає гострих психоемоційних потрясінь.

Якщо звернутися до концептуальних аспектів договору психологічної допомоги, то слід зазначити, що він є важливим правовим механізмом, який забезпечує взаємні права та обов'язки між фахівцем у сфері психологічної допомоги та особою, яка отримує такі послуги. Сутність цього договору полягає в регулюванні відносин між сторонами на основі принципів добровільності, конфіденційності та дотримання етичних стандартів. Відповідно до статті 627 Цивільного кодексу України, «сторони є вільними в укладенні договору»[1], визначенні його змісту, якщо він не суперечить законодавству, моральним засадам суспільства та правам інших осіб. Особливу увагу слід приділити тому, що психологічна допомога є сферою, що безпосередньо впливає на внутрішній світ особи, її емоційний стан та поведінкові моделі, що зумовлює специфічні вимоги до укладення таких договорів.

[1] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 627. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

Договір психологічної допомоги має низку характерних ознак, які визначають його правову природу, зміст та особливості виконання. До основних ознак такого договору належать:

1. Консенсуальний характер – договір набуває чинності з моменту досягнення згоди між сторонами щодо його істотних умов. Відповідно до статті 638 ЦК України, договір вважається укладеним за наявності згоди обох сторін щодо всіх його істотних умов[1].

2. Двосторонність – договір передбачає взаємні права та обов'язки для обох сторін. Психолог зобов'язується надавати послуги відповідно до встановлених стандартів, а клієнт – виконувати умови співпраці, зокрема щодо оплати, якщо договір є оплатним, або дотримання регламенту консультацій.

3. Оплатність або безоплатність – договір може передбачати оплату послуг психолога або їх надання на безоплатній основі, що регулюється Законом України «Про соціальні послуги» у разі надання допомоги в рамках державних програм або гуманітарних ініціатив[2].

4. Особистісний характер – психологічні послуги надаються конкретною особою (клінічним психологом, психологом, психотерапевтом тощо) і не можуть бути передані третій особі без згоди клієнта, що випливає з природи діяльності, пов'язаної з довірою та конфіденційністю.

5. Індивідуальність послуг – зміст договору визначається відповідно до конкретних потреб клієнта, що відображає специфіку психологічної допомоги та підхід, заснований на персоналізації процесу.

6. Добровільність – сторони укладають договір на добровільних засадах, а клієнт має право відмовитися від подальшого отримання послуг у будь-який момент, що відповідає принципу автономії особистості, закріпленому у статті 8 Європейської конвенції з прав людини[3].

7. Можливість дистанційного укладення – договір може бути укладений в електронній формі відповідно до Закону України «Про

[1] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 638. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

[2] Про соціальні послуги: Закон України від 17.01.2019 р. № 2671-VIII: станом на 15.11.2024 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19?find=1&text#Text.

[3] Європейська конвенція з прав людини. Ратифіковано Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги»[1], що дозволяє використання цифрового підпису та дистанційного надання психологічних консультацій.

В умовах гібридної війни виникає необхідність адаптації традиційних договірних моделей до реалій воєнного часу. Одним із важливих аспектів є використання дистанційних форматів договорів психологічної допомоги, що дозволяє зменшити фізичну небезпеку для клієнтів та спеціалістів, розширити доступ до фахівців у регіонах, що зазнали руйнувань або знаходяться в зонах активних бойових дій. Відповідно до Закону України «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги», укладання договорів у цифровому форматі є цілком легітимним і може здійснюватися через кваліфікований електронний підпис (КЕП).

Використання онлайн-платформ для укладання договорів надання психологічної допомоги також відповідає міжнародним стандартам, закріпленим у керівних принципах ВООЗ щодо цифрової охорони психічного здоров'я. У сучасних умовах активно застосовуються моделі надання психологічної допомоги через мобільні додатки, відеоконсультації, телефонні гарячі лінії, що передбачає використання гнучких договірних механізмів для забезпечення прав і безпеки клієнтів.

8. Правова відповідальність сторін – договір повинен передбачати механізми відповідальності психолога у разі неналежного надання послуг або порушення етичних норм, а також відповідальність клієнта за недотримання умов співпраці.

Серед особливих ознак договору психологічної допомоги варто виокремити наступні:

9. Етичні обмеження та спеціальна правосуб'єктність – фахівці, які надають психологічну допомогу, повинні мати відповідну освіту, кваліфікацію та сертифікацію. Важливим аспектом є дотримання стандартів професійної етики та моральних норм під час надання послуг, що є невід'ємною частиною договірних зобов'язань.

Етичні питання при наданні психологічної допомоги в умовах збройного конфлікту пов'язані з необхідністю дотримання принци-

[1] Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII: станом на 18.12.2024 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#Text.

пів конфіденційності, автономії клієнта, недопущення маніпуляцій та використання психологічних методик у політичних цілях. Як зазначається у наукових джерелах «питання етичного забезпечення дослідної та практичної діяльності психолога знайшли свій розвиток в Універсальній декларації етичних принципів для психологів (Universal Declaration of Ethical Principles for Psychologists), яка була ухвалена Асамблеєю Міжнародного союзу психологічних наук в Берліні у 2008 році[1]. Ця декларація формулює основні етичні принципи діяльності психологів, до яких відносяться: повага гідності людей і народів, компетентність, цілісність (основана на чесності, відкритих і точних комунікаціях психолога), професійні й наукові зобов'язання перед суспільством»[2].

Ці принципи передбачають, що психологічна допомога має надаватися виключно в інтересах клієнта, з дотриманням принципів добровільності та відсутності тиску. В умовах гібридної війни особливого значення набуває проблема використання психологічних методик для зламу волі полонених або маніпуляції свідомістю цивільного населення. Подібні практики є порушенням статті 3 Європейської конвенції з прав людини про заборону катування[3], яка забороняє тортури та нелюдське поводження.

10. Конфіденційність інформації – відповідно до статті 286 ЦК України та статті 8 Європейської конвенції з прав людини[4], фахівець не має права розголошувати інформацію, отриману від пацієнта без його згоди, окрім передбачених законом випадків. Це положення є особливо важливим у контексті гібридної війни, коли інформаційна безпека клієнтів може мати критичне значення.

Психологи та психотерапевти зобов'язані діяти в межах професійної етики, що передбачає обов'язок збереження конфіденційності інформації, отриманої під час консультацій, що відповідає вимогам вищезазначеної статті Цивільного кодексу України щодо гаранту-

---

[1] Universal Declaration of Ethical Principles for Psychologists. URL: https://www.iupsys.net/about/declarations/universal-declaration-of-ethical-principles-for-psychologists/#pream-ble.

[2] Яблонська Т. М., Булатевич Н. М. Етичні виміри діяльності психолога в практиці психологічного консультування. *Психологічний журнал.* 2018. № 5 (15). С.237-251.

[3] Європейська конвенція з прав людини. Ратифіковано Законом № 475/97-ВР від 17.07.1997 р. Ст. 3. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

[4] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 286. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

вання права особи на таємницю про її стан здоров'я. Необхідність поваги до автономії клієнта є основоположним принципом у сфері надання психологічних послуг. Умови договору повинні чітко передбачати такі етико-конфіденційні засади взаємодії між психологом та клієнтом, зокрема питання інформованої згоди, права клієнта на припинення договору, а також механізми вирішення етичних конфліктів.

Окремої уваги заслуговує питання правового врегулювання конфіденційності даних у сфері психологічної допомоги саме під час війни. Відповідно до статті 7 Закону України «Про захист персональних даних»[1], психологи та інші надавачі психосоціальних послуг зобов'язані забезпечувати нерозголошення отриманої інформації без згоди клієнта. Водночас, у випадках, коли особа є, наприклад, військовослужбовцем або потерпілою від воєнних злочинів тощо, правоохоронні органи можуть запитувати відповідні дані для проведення слідчих дій. Це створює потенційний конфлікт інтересів між необхідністю збереження довіри клієнта та юридичними зобов'язаннями психолога.

Також слід звернути увагу на співвідношення приватно-правових та публічно-правових засад у договорі психологічної допомоги, що є особливо актуальним в умовах гібридної війни. Держава зобов'язана забезпечити доступ до психологічної підтримки для осіб, які постраждали від війни, що випливає зі змісту розділу III Закону України «Про соціальні послуги»[2]. Водночас договір залишається актом приватного права, оскільки укладається між двома рівноправними сторонами, а відносини між ними ґрунтуються на принципах цивільного законодавства та диспозитивного методу правового регулювання. У той же час у державних програмах надання психологічної допомоги може застосовуватися імперативний метод правового регулювання, що відображається у Постанові Кабінету Міністрів України від 29 листопада 2022 р. № 1338 «Деякі питання надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб» та Порядку та умовах надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким

[1] Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI: станом на 18.01.2025 р. Ст.7. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text.

[2] Про соціальні послуги: Закон України від 17.01.2019 р. № 2671-VIII: станом на 15.11.2024 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19?find=1&text#Text.

іншим категоріям осіб[1]. Отже, варто зазначити, що правова природа таких договорів є змішаною, з огляду на державні гарантії підтримки населення у кризових ситуаціях.

Захист прав сторін у договорах психологічної допомоги ґрунтується на положеннях законодавства про захист прав споживачів (Закон України «Про захист прав споживачів»), медичну та соціальну допомогу (Закон України «Про охорону здоров'я»). Фахівці з психологічної допомоги несуть юридичну відповідальність за порушення договору, неналежне надання послуг або заподіяння шкоди пацієнту відповідно до статей 1166, 1167 та ін. ЦК України[2].

Таким чином, договір психологічної допомоги є складним юридичним документом, який врегульовує відносини між психологом та клієнтом, встановлює гарантії безпеки та конфіденційності, а також визначає відповідальність у разі порушення його умов. В умовах гібридної війни його правове значення набуває особливої актуальності, оскільки гарантує належний рівень психосоціальної підтримки для осіб, які постраждали від конфлікту. Тому окрему увагу слід приділяти розробці типових договорів надання психологічних послуг, які враховуватимуть спеціальні умови надання такої допомоги в екстремальних ситуаціях, зокрема під час бойових дій, у періоди гуманітарних криз та в умовах вимушеної міграції населення.

Ще однією важливою характеристикою договору психологічної допомоги є те, що психологічна допомога відіграє надзвичайно важливу роль у забезпеченні прав людини, особливо в умовах збройного конфлікту та гібридної війни, коли населення зазнає потужного психологічного впливу та травмуючих обставин. Право на психологічну допомогу є складовою права на охорону здоров'я, гарантованого статтею 49 Конституції України, а також випливає з положень Загальної декларації прав людини[3] (стаття 25) та Міжнародного пакту

---

[1] Деякі питання надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 29.11.2022 р. № 1338: станом на 25.12.2024 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1338-2022-%D0%BF#Text.

[2] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 1166, 1167. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

[3] Загальна декларація прав людини. Прийнята і проголошена резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948 р. Ст. 25. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.

про економічні, соціальні та культурні права (стаття 12)[1]. Особливо актуальним є забезпечення доступу до психологічної підтримки для ветеранів, внутрішньо переміщених осіб, постраждалих від воєнних злочинів та інших вразливих категорій населення. У контексті гібридної війни психологічна допомога набуває додаткової важливості, оскільки сприяє підтриманню психоемоційної рівноваги громадян, запобігає розвитку психічних розладів та сприяє соціальній реінтеграції постраждалих осіб.

З правової точки зору договір психологічної допомоги відноситься до немайнових правовідносин, оскільки його основним предметом є забезпечення особистих немайнових благ особи, зокрема її психічного здоров'я. Відповідно до статті 269 Цивільного кодексу України, особисті немайнові права є невідчужуваними та належать кожній людині від народження[2], що підкреслює особливу значущість цього виду правовідносин.

Договір психологічної допомоги має тісний зв'язок із медичною та соціальною допомогою. Відповідно до Закону України «Про систему охорони психічного здоров'я в Україні», психологічна допомога є частиною системи охорони психічного здоров'я, що підтверджує її значення в медичному контексті. Водночас зі статті 1 Закону України «Про соціальні послуги» випливає те, що психологічна допомога – це одна з форм соціальної допомоги, що надається особам, які опинилися у складних життєвих обставинах. Це свідчить про багатовимірність правового регулювання щодо психологічної допомоги, яка одночасно є елементом як медичних правовідносин, так і відносин у сфері соціального права.

В умовах гібридної війни важливим завданням є розробка спеціальних правових механізмів, що забезпечують доступність та якість психологічної допомоги. Військовослужбовці, які повертаються з фронту, особи, які пережили полон або тортури, а також вимушені переселенці мають особливі потреби у психологічній реабілітації. У цьому контексті надзвичайно важливим є створення ефективної системи державного фінансування щодо програм психологічної до-

[1] Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: ратифіковано Указом Президії Верховної Ради Української РСР N 2148-VIII (2148-08) від 19.10.1973 р. Ст. 12. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text.

[2] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 269. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

помоги, розширення категорій осіб, що мають право на безоплатну підтримку, а також забезпечення належної кваліфікації фахівців, які працюють у цій сфері. Державні програми психологічної допомоги мають включати не лише індивідуальні консультації, але й групові тренінги, сімейне консультування, кризову інтервенцію, реабілітаційні заходи для ветеранів та членів їхніх сімей.

Таким чином, договір психологічної допомоги є важливим інструментом забезпечення права людини на психологічну підтримку, водночас будучи частиною немайнових правовідносин. Його правове регулювання включає як національні норми, так і міжнародні стандарти, що забезпечують високий рівень захисту осіб, які отримують таку допомогу. В умовах гібридної війни роль цього договору значно зростає, оскільки психологічна допомога стає не лише засобом підтримки окремих осіб, але й вагомим елементом забезпечення суспільної стабільності та національної безпеки.

2. Правова характеристика та особливості виконання договорів психологічної допомоги в умовах гібридної війни

Гібридна війна створює унікальні виклики для психологічного стану населення, оскільки поєднує військові, інформаційні, економічні та соціальні аспекти, які суттєво впливають на ментальне здоров'я різних категорій осіб. Цивільне населення змушене адаптуватися до постійної загрози життю, психологічного тиску, невизначеності та втрати рідних. Військовослужбовці стикаються із бойовими травмами, необхідністю ухвалення складних моральних рішень, психологічним виснаженням і ризиком розвитку посттравматичного стресового розладу (ПТСР). Внутрішньо переміщені особи (ВПО) змушені долати соціальну дезадаптацію, втрату звичного середовища, дискримінацію та економічні труднощі. Усі ці аспекти потребують специфічних підходів до організації та надання психологічної допомоги.

Укладання договорів психологічної допомоги в умовах гібридної війни має ряд особливостей, зумовлених підвищеною потребою в таких послугах серед населення, значним навантаженням на систе-

му охорони здоров'я та необхідністю забезпечення конфіденційності отриманої інформації. Відповідно до статті 901 Цивільного кодексу України, договір про надання послуг[1], зокрема психологічної допомоги, вимагає фіксації прав та обов'язків сторін, визначення предмета договору та умов оплати. Проте в умовах воєнного стану деякі аспекти укладення таких договорів можуть бути спрощені або підпадати під дію спеціального правового режиму, визначеного Законом України «Про правовий режим воєнного стану»[2]. Крім того, нормативно-правові акти, що регулюють договірні відносини в Україні, включають положення Цивільного кодексу України (глава 63), який визначає загальні засади укладання договорів про надання послуг.

Договір психологічної допомоги в умовах гібридної війни є особливим видом договору про надання послуг, який регулює відносини між надавачем психологічних послуг (виконавцем) та особою, що їх отримує (замовником). Відповідно до вже вищезазначеної статті 901 Цивільного кодексу України, договір про надання послуг передбачає, що виконавець зобов'язується надати певну послугу, яка споживається в процесі її виконання, а замовник, у разі оплатного характеру договору, зобов'язується здійснити оплату. У випадку договорів психологічної допомоги особливого значення набувають не тільки загальні положення договірного права, а й спеціальні норми, закріплені в Законах України «Про систему охорони психічного здоров'я», «Про соціальні послуги», «Про захист персональних даних» та інших нормативно-правових актах.

Зміст договору психологічної допомоги визначається його предметом, а саме наданням психологічної допомоги особам, що перебувають у стані стресу, посттравматичного розладу, депресії або інших психоемоційних порушень. Відповідно до статті 27 Закону України «Про систему охорони психічного здоров'я», психологічна допомога включає кризове втручання, консультування, психодіагностичні, психокорекційні заходи та відновні програми. Це означає, що договори можуть мати різний зміст залежно від потреб конкретного замовника. Зокрема, якщо мова йде про військовослужбовців, то в договорі можуть бути передбачені спеціальні реабілітаційні програми.

[1] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 901. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

[2] Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII: станом на 08.02.2025 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text.

Окрему увагу слід приділити питанню виконавців за договорами психологічної допомоги. Відповідно до Цивільного кодексу України, виконавцем може бути як фізична, так і юридична особа, однак у сфері психологічної допомоги цей статус має певні обмеження. Пункт 1.3. статті 1 Закону України «Про систему охорони психічного здоров'я» свідчить, що «надавач послуг у сфері психічного здоров'я - фахівець у сфері психічного здоров'я, зареєстрований у встановленому порядку як фізична особа-підприємець, або юридична особа незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, з якою перебувають у трудових або договірних відносинах фахівці у сфері психічного здоров'я. До надавачів послуг також належать фахівці у сфері психічного здоров'я, які проходять військову (спеціальну) службу на посадах у структурних підрозділах психологічної служби складових сектору безпеки та оборони України»[1]. Це означає, що виконавцями договору психологічної допомоги, як виду допомоги у сфері психічного здоров'я можуть бути вищеперелічені фахівці – тобто кваліфіковані спеціалісти, що відповідають визначеним професійним критеріям. А пункт 1.9. цієї ж статті визначає хто є відповідними фахівцями у сфері психічного здоров'я – «фізичні особи, які надають допомогу у сфері психічного здоров'я, мають відповідну освіту, володіють необхідними для цього професійними знаннями та навичками, а також відповідають встановленим законодавством вимогам щодо атестації та/або сертифікації. Перелік професій фахівців у сфері психічного здоров'я затверджується Кабінетом Міністрів України»[2].

Фактами, які звертають на себе увагу та прописані у аналізованому законі є те, що: «перша психологічна допомога може надаватися особою, що не є фахівцем у сфері психічного здоров'я, проте пройшла навчання і володіє базовими навичками надання першої психологічної допомоги[3]» та «неформальна допомога у сфері психічного здоров'я – це допомога, що надається окремими особами, групами чи

[1] Про систему охорони психічного здоров'я в Україні: Закон України від 15.01.2025 р. № 4223-IX. Ст. 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4223-20?find=1&text#Text.

[2] Про систему охорони психічного здоров'я в Україні: Закон України від 15.01.2025 р. № 4223-IX. Ст. 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4223-20?find=1&text#Text.

[3] Там само. Ст. 25.

організаціями, які можуть не бути надавачами послуг чи фахівцями у сфері охорони психічного здоров'я»[1].

Ще однією вимогою для фахівців у сфері психічного здоров'я та, відповідно, і для фахівців щодо надання психологічної допомоги за законом є безперервний професійний розвиток та сертифікація. «Безперервний професійний розвиток фахівців у сфері психічного здоров'я полягає у постійному процесі навчання та вдосконалення професійних компетентностей фахівців у сфері психічного здоров'я, спрямованому на надання якісної допомоги у цій сфері... Сертифікація фахівців у сфері психічного здоров'я враховує результати їхнього безперервного професійного розвитку»[2].

Важливим аспектом договору є відповідність виконавця кваліфікаційним вимогам. Сертифікація за професійними напрямами роботи фахівців у сфері психічного здоров'я (освіта, соціальна сфера, безпека та оборона, інші сфери, визначені у порядку сертифікації) передбачає підтвердження їхньої компетентності та здійснюється Національною комісією. За результатами сертифікації фахівцям видається відповідний сертифікат, а інформація про сертифікованих фахівців вноситься до Реєстру надавачів послуг у сфері охорони психічного здоров'я.

Слід звернути увагу на те, що специфіка психологічної допомоги при бойовому стресі, ПТСР, депресії та соціальній дезадаптації полягає у використанні спеціалізованих методик психотерапії, які дозволяють мінімізувати негативний вплив військових конфліктів на психічне здоров'я осіб. Бойовий стрес є короткочасною, але інтенсивною психологічною реакцією на загрозливу ситуацію. Посттравматичний стресовий розлад (ПТСР) виникає унаслідок тривалого впливу травматичних подій і може супроводжуватися емоційною притупленістю, підвищеною тривожністю та соціальною ізоляцією. У осіб, які «пережили бойові дії, часто виникають посттравматичні стресові розлади (ПТСР), що супроводжуються фізичними симптомами, такими як болі в серці, головний біль та порушення сну. Пропонуються методи реабілітації, включаючи когнітивноповедінкову терапію, медикаментозну підтримку та соціальну адаптацію»[3]. А це

[1] Там само.

[2] Там само. Ст. 39.

[3] Адамова О. С. Вплив травми на соматичні процеси: психосоматичний підхід. *Вчені записки ТНУ ім. В. І. Вернадського.* Серія: Психологія. 2024. № 6. Т. 35 (74). С. 178.

вже свідчить про те, що фахівцями, які надають психологічну допомогу таким категоріям осіб, повинні бути не тільки психологи, але й психотерапевти.

Депресивні розлади в умовах гібридної війни набувають особливого поширення і серед цивільного населення, яке зазнає втрати житла, роботи, близьких людей. Депресія в таких випадках супроводжується порушеннями сну, відчуттям безнадії, емоційною нестабільністю, що потребує своєчасного втручання спеціалістів. Соціальна дезадаптація, характерна для ВПО (внутрішньо-переміщених осіб) та осіб, які повернулися з війни, проявляється у труднощах інтеграції в мирне життя, втраті професійних навичок, міжособистісних конфліктах. У таких випадках ефективним є також залучення висококваліфікованих фахівців зі сфери психологічної та психосоціальної допомоги.

Тому слід звернути увагу на те, що надання психологічної допомоги в умовах гібридної війни і цивільному населенню, і особливо, – ветеранам війни, членам сімей загиблих та іншим спеціальним категоріям осіб, може стикатися з проблемою, яка буде потребувати підвищених кваліфікаційних вимог до фахівця при наданні цієї послугу. Отже, цілком справедливим видається передбачена законодавцем додаткова сертифікація таких фахівців та підвищення інших вимог до їх компетентності. Наприклад, у прикінцевих та перехідних положеннях Закону України «Про систему охорони психічного здоров'я в Україні» на майбутнє закріплено, «наявність сертифіката, що підтверджує опанування певного науково обґрунтованого психотерапевтичного методу згідно із стандартами та програмами міжнародних організацій і спільнот або програмами, акредитованими такими організаціями для атестації психотерапевтів з числа осіб, які є медичними працівниками, фахівцями з вищою немедичною освітою з психологічної допомоги та духовної опіки у сфері охорони здоров'я, які є працівниками закладів охорони здоров'я»[1].

Запровадження системи сертифікації фахівців у сфері психологічної допомоги – є ще одим із важливих аспектів правового регулювання договорів психологічної допомоги. Як зазначають науковці, необхідні подальші дослідження для визначення «оптимальних напрямів удосконалення національної системи сертифікації психологів, фор-

[1] Про систему охорони психічного здоров'я в Україні: Закон України від 15.01.2025 р. № 4223-IX. Ст. 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4223-20?find=1&text#Text.

мулювання її типологічних вимог і вивчення можливостей переходу від добровільної до обов'язкової сертифікації»[1].

В умовах гібридної війни, коли соціальний стрес і психологічна травматизація громадян перебувають на високому рівні, необхідно мати чіткі правові та професійні стандарти для психологів, які працюють з постраждалими. Система сертифікації дозволяє забезпечити високу якість психологічних послуг, що надаються у контексті гібридної війни, і гарантує захист прав постраждалих осіб.

Система сертифікації має бути заснована на вимогах, що гарантують кваліфікацію психологів, здатних працювати з постраждалими від гібридної війни. Це включає в себе вивчення специфіки посттравматичного стресового розладу (ПТСР), психосоматичних захворювань, та інших специфічних станів, характерних для осіб, що пережили травми від військових дій. Сертифікація також має передбачати практичне навчання та тестування фахівців на предмет здатності працювати з найбільш вразливими групами населення, такими як ветерани, біженці, діти, внутрішньо переміщені особи тощо.

Запровадження системи сертифікації фахівців дозволить забезпечити правовий захист не лише для осіб, що отримують психологічну допомогу, але й для самих фахівців, які повинні дотримуватися стандартів етики та професійної поведінки. Тільки за таких умов можна забезпечити довіру до психологічної допомоги з боку постраждалих осіб, а також створити підґрунтя для належного правового регулювання договорів психологічної допомоги в умовах гібридної війни.

Невипадково вже маємо доволі чітку позицію законодавця щодо надання безоплатної психологічної допомоги особам, які звільняються або звільнені з військової служби, з числа ветеранів війни, осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, членам сімей таких осіб (дружина (чоловік), малолітні, неповнолітні та повнолітні діти і батьки), постраждалим учасникам Революції Гідності та членам сімей загиблих (померлих) ветеранів війни і членам сімей загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України[2].

---

[1] Voloshyna O. The problem of psychologist certification: a comparative analysis of international experience. *Scientific Studios on Social and Political Psychology*, 2024. № 30 (1). P. 6-15. DOI: 10.61727/sssppj/1.2024.06.

[2] Порядок та умови надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 29.11.2022 р. № 1338 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 04.12.2023 р. № 1270). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1338-2022-%D0%BF#Text.

Заслуговує на увагу чіткий поділ на рівні (перший, другий, третій) щодо надання психологічної допомоги вищезазначеним категоріям осіб, у відповідності п.п. 8-19 Порядку та умов надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб[1].

Перший рівень психологічної допомоги має на меті сприяння соціальній адаптації (реадаптації) отримувачів послуг, їх соціально-психологічну підтримку та надання соціальних послуг, зокрема соціального супроводу, консультування, та передбачає сприяння психічному здоров'ю та психосоціальному благополуччю, а також здійснення профілактичних заходів щодо груп, сімей та окремих осіб, які мають найвищий ризик потрапляння у складні життєві обставини через вплив несприятливих зовнішніх та/або внутрішніх факторів.

Другий рівень включає психологічну допомогу, яка спрямована на розв'язання актуальних або специфічних психологічних проблем отримувача послуг, які виникли, зокрема, внаслідок психологічного травмування в екстремальних ситуаціях (участі у бойових діях, перебування у полоні, відбування покарання тощо), в надзвичайних ситуаціях (пожежі, руйнування будинків тощо), в кризових ситуаціях (розлучення, смерть близьких людей тощо). На цьому рівні психологічної допомоги вже передбачено проведення не тільки профілактичних, але й лікувальних заходів для осіб і сімей, які мають психологічний стрес, а також осіб із підвищеним ризиком розвитку психічних розладів.

Третій рівень психологічної допомоги включає комплексну медико-психологічну допомогу. «Психологічна допомога третього рівня надається мультидисциплінарною командою із використанням кейс-менеджменту як комплексна медико-психологічна допомога, що передбачає терапію розладів психічного здоров'я за комплексною програмою із застосуванням психологічних, психотерапевтичних, у разі потреби медикаментозних методів та методів фізичної реабілітації»[2].

Отже, з огляду на вищеперелічені рівні психологічної допомоги, бачимо і зростання вимог до кваліфікації безпосередніх надавачів послуг у відповідності з кожним з цих рівнів, яка може варіюватися від

[1] Там само. П. 8-19.
[2] Там само. П. 17.

«осіб, які не є фахівцями у сфері психічного здоров'я, але пройшли відповідну підготовку, зокрема члени громадських об'єднань ветеранів та осіб з інвалідністю, працівники закладів охорони здоров'я та закладів освіти, працівники органів військового обліку, зокрема центрів комплектування та соціальної підтримки, соціальних служб, інші громадські та благодійні організації відповідного напряму діяльності, релігійні організації»[1] до «фахівців, які надають психологічну допомогу другого і третього рівня, які повинні відповідати таким кваліфікаційним вимогам:

– мати вищу освіту за спеціальністю «Психологія», «Медична психологія» або «Медицина» (спеціалізація за фахом «Медична психологія», «Психотерапія», «Психіатрія», «Психофізіологія»);
– мати досвід практичної роботи в закладах охорони здоров'я та/або реабілітаційних закладах не менше одного року та/або досвід практичної роботи за фахом не менше двох років;
– повинні пройти атестацію відповідно до законодавства та/або формальне чи неформальне професійне навчання протягом останніх двох років»[2].

Та ще слід зауважити, що на період воєнного стану в Україні та протягом трьох місяців після його припинення чи скасування фахівці, які надають психологічну допомогу другого і третього рівня, можуть також мати вищу освіту за спеціальністю «Психологія» (спеціалізація за фахом «Клінічний психолог»).

Прийнявши до уваги таку різноманітність рівнів психологічної допомоги, яка вже прописана у вітчизняних нормативно-правових актах можна запропонувати класифікацію договорів психологічної допомоги, одразу виділивши оплатні та безоплатні та також за критеріями рівневості надання психологічної допомоги (договори першого, другого та третього рівнів). Також можна означити наступні види договорів психологічної допомоги: за видом послуг (договіри щодо психологічного тренінгу, психологічної діагностики, психоедукації – психологічної просвіти та інформування, психологічного консультування, психотерапії), в залежності від кількості осіб, яким надається психологічна допомога (індивідуальні та групові, до яких ще можна

[1] Там само. П. 11.
[2] Там само. П. 22.

віднести сімейні) та кількістю безпосередніх надавачів цих послуг (індивідуальні та за участю мультидисциплінарної команди) тощо.

Таким чином, з огляду на актуальність питання надання психологічної допомоги в Україні, важливо відзначити, що існуюче законодавство регулює багато аспектів цієї сфери, проте воно потребує вдосконалення та чіткого визначення правових рамок для забезпечення ефективності надання таких послуг. В першу чергу, варто підкреслити, що психологічна допомога є важливою складовою частиною психосоціальної підтримки осіб, які переживають кризові ситуації, травми, стреси чи посттравматичні розлади. Це можуть бути як військовослужбовці, так і цивільне населення, яке постраждало від гібридної війни.

Ще у 2019 році науковці зазначали, що «наразі в нашій державі відсутній закон, який би регламентував правові та організаційні засади забезпечення громадян психологічною допомогою, виходячи з пріоритету прав і свобод людини і громадянина, хоча сьогодні проблема збереження психологічного і психічного здоров'я населення загострюється»[1] та пропонували проєкту Закону України «Про надання психологічної допомоги населенню».

На зараз ситуація звісно змінилася та диктується ще й наявністю гібридної війни. Питання щодо психологічної допомоги в Україні вже частково регулюється Законом України «Про систему охорони психічного здоров'я» та іншими вже неодноразово зазначеними вище нормативно-правовими актами, які встановлюють, як загальні принципи надання такої допомоги, так і чітко сформульовані спеціальні норми щодо надання такої допомоги. Однак, для забезпечення повноцінного розвитку цієї сфери та уникнення розпорошеності правових норм щодо визначення, класифікації та надання психологічної допомоги необхідно розробити окремий Закон «Про психологічну допомогу», який би чітко регламентував всі аспекти щодо психологічної допомоги в Україні, зокрема порядок сертифікації психологів, вимоги до їхньої кваліфікації, стандарти надання послуг, правові механізми контролю тощо.

Як відомо ще однією істотною умовою договорів є строки їх виконання. У сфері психологічної допомоги це питання набуває особливої

[1] Барко В. І. Психологічно-правові засади розроблення проєкту Закону України «Про надання психологічної допомоги населенню». *Вісник НАПН України.* 2019. № 1 (1). С. 1-6.

значущості, оскільки тривалість надання таких послуг складно передбачити наперед. На відміну від багатьох інших видів договорів, де строки можуть бути чітко визначені (наприклад, у договорах підряду чи купівлі-продажу), в контексті психологічної допомоги важливо враховувати індивідуальні особливості клієнта. Динаміка психологічного стану кожної особи є унікальною, і результат роботи психолога залежить не лише від застосованих методик, але й від рівня мотивації клієнта, його готовності до змін та активної участі в терапевтичному процесі.

З огляду на це, тривалість надання психологічних послуг може визначатися як конкретним строком, так і настанням певної події, що є важливою для досягнення психологічного результату. Відповідно до ч. 1 ст. 251 ЦКУ, строк – це «певний період у часі зі спливом якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення»[1], тобто впродовж якого очікується досягнення позитивного ефекту від психологічної допомоги. Однак у практиці договорів психологічної допомоги доцільніше застосовувати визначення терміну надання послуг, тобто психологічна підтримка триває до досягнення бажаного психологічного стану замовника. Наприклад, це може бути момент значного покращення психоемоційного стану, подолання кризової ситуації або завершення адаптаційного періоду після пережитої травми.

Крім того, строки договорів психологічної допомоги можуть визначати не лише межі надання послуг, а й момент початку їх виконання. Це особливо важливо у випадках, коли послуга є превентивною або передбачає втручання в разі настання певної події. Наприклад, якщо особа звертається за психологічною допомогою у зв'язку з подоланням залежності, моментом початку надання послуги може бути виникнення рецидиву, що вимагатиме повторного втручання спеціаліста. У такому випадку договір може передбачати надання послуг за запитом клієнта, що також впливає на гнучкість строків виконання договору.

Окремої уваги заслуговують договори, що укладаються в дистанційному форматі або за допомогою телекомунікаційних засобів. Як зазначають дослідники, «за встановленим сторонами графіком психолог (психотерапевт) повинен своєчасно реагувати на повідомлення

[1] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 251. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

пацієнта, відповідати йому, виходити на зв'язок. Несвоєчасне надання допомоги є однією із підстав оцінки наданої послуги як неякісної. Хоча це питання у більшій мірі пов'язане із забезпеченням якості й належності надання послуг через мережу Інтернет в цілому, оскільки у разі недобросовісності психолога (психотерапевта) досить важко буде довести факт укладення договору й допущені виконавцем порушення»[1]. Разом з тим, це особливо актуально в кризовій психологічній допомозі, де навіть коротке зволікання може мати серйозні наслідки для психічного стану клієнта.

Таким чином, строки виконання договорів психологічної допомоги є гнучкими та залежать від багатьох чинників, зокрема індивідуальних особливостей клієнта, типу психологічної послуги та способу її надання. Вони можуть бути визначені як конкретний проміжок часу, так і настанням певної події, що унеможливлює застосування уніфікованих правил для всіх договорів цього виду. У зв'язку з цим, розроблення єдиних стандартів визначення строків виконання договорів психологічної допомоги потребує подальшого правового врегулювання, яке має враховувати як специфіку роботи психологів, так і права клієнтів на своєчасне та якісне отримання послуг.

Потрібно зазначити, що строки виконання договорів психологічної допомоги можуть бути предметом спору у разі їх несвоєчасного виконання, особливо в умовах гібридної війни, коли психологічна допомога є критично важливою для психоемоційної стабільності постраждалих. Оскільки договір про надання послуг, а, відповідно, і договір психологічної допомоги регулюється нормами цивільного права, зокрема статтями 901-907 ЦКУ[2], у разі порушення строків замовник може заявляти претензії до виконавця послуг, якщо психолог не надав консультацію або іншу допомогу у погоджений час, що призвело до негативних наслідків для замовника. Водночас такі спори є складними з точки зору доказової бази, оскільки ефективність психологічних послуг багато в чому залежить від самого клієнта та його го-

[1] Керученко О. С. Умови договору про надання психологічних (психотерапевтичних) послуг. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право.* 2017. Вип. 42. С. 83.

[2] Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV: станом на 10.01.2025 р. Ст. 901-907. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15?find=1&text=627#Text.

товності виконувати рекомендації спеціаліста. У ситуації, коли строк був встановлений у договорі як конкретний період часу, а послуга не була надана вчасно, можна говорити про порушення умов договору, що може спричинити відповідальність виконавця. Водночас, якщо строк визначався через настання певної події (наприклад, значне покращення психологічного стану замовника), то довести порушення буде значно складніше, адже суб'єктивні чинники, такі як рівень стресостійкості клієнта, ступінь його залученості до процесу терапії, можуть суттєво впливати на досягнення результату.

Особливої гостроти питання строків набуває в умовах гібридної війни, коли психологічна допомога часто надається військовослужбовцям, цивільним особам, що пережили травматичні події, внутрішньо переміщеним особам. У таких випадках затримка в наданні психологічної допомоги може мати серйозні наслідки, включаючи поглиблення психоемоційної кризи, розвиток посттравматичного стресового розладу (ПТСР), порушення соціальної адаптації. Однак, при розгляді спорів щодо несвоєчасного виконання договорів психологічної допомоги необхідно враховувати й форс-мажорні обставини, які можуть бути спричинені військовими діями, порушенням логістичних ланцюгів, евакуацією фахівців або обмеженим доступом до засобів зв'язку, що унеможливлює надання допомоги в заплановані строки.

Отже, строки можуть бути предметом спору за несвоєчасне виконання договорів психологічної допомоги, особливо якщо замовник поніс негативні наслідки через затримку або порушення домовленостей. Проте такі спори мають складну доказову базу, оскільки ефективність та своєчасність психологічної допомоги можуть залежати від багатьох факторів, включаючи об'єктивні та суб'єктивні обставини. Умови гібридної війни значно ускладнюють ситуацію, адже військові дії, евакуація та технічні перешкоди можуть унеможливлювати дотримання строків, що має враховуватися при оцінці відповідальності сторін.

Як зазначається у науковій літературі, договір про надання психологічних послуг «належить до договорів про надання послуг у системі цивільно-правових зобов'язань. Цей договір є основним, двостороннім, консенсуальним (проте він може бути і реальним, про що має бути прямо зазначено в договорі). Вказаний договір

може бути укладений як на користь сторін, так і на користь третіх осіб»[1].

Таким чином, договір психологічної допомоги в умовах гібридної війни є специфічним видом договору про надання послуг, який має свої особливості щодо предмета, виконавців, правових вимог до надавачів послуг, а також гарантій конфіденційності та професійної відповідальності. Його регулювання потребує комплексного підходу, що поєднує цивільно-правові норми з положеннями спеціального законодавства у сфері охорони психічного здоров'я, соціального захисту населення тощо.

Додатково слід звернути увагу на те, що психологічна допомога має адаптуватися до специфічних умов воєнного конфлікту та враховувати ці складні ситуації, з якими стикаються різні групи населення. Безперечно необхідно розширювати доступність безоплатної психологічної допомоги, створювати кризові центри та гарячі лінії, забезпечувати підготовку спеціалістів з урахуванням воєнної специфіки та сприяти розвитку підходів до подолання наслідків психотравмуючих подій. Важливим напрямом є також розвиток альтернативних методів надання психологічної допомоги, таких як дистанційне консультування, використання психотерапевтичних програм через інтернет-платформи, а також застосування інноваційних технологій, таких як віртуальна реальність (VR) для відновлення психічного здоров'я постраждалих.

Дистанційне консультування вже активно використовується в Україні в рамках програми «Телефон довіри» для надання психологічної допомоги. Є доволі багато сайтів, телеграм-каналів, ютуб-каналів[2], чат-ботів та інших платформ, які забезпечують безкоштовну психологічну допомогу. Наприклад, Gen.Ukrainian. Подолання психологічних травм у дітей[3], Лінія довіри. Чат з консультантом[4], Розкажи мені. Онлайн-платформа безкоштовної психологічної допомоги[5],

---

[1] Керученко О. С. Цивільно-правова характеристика договору про надання психологічних (психотерапевтичних) послуг. *Право і суспільство.* 2017. № 1. Ч. 2. С. 67.

[2] Лєна Адамова. Психосоматолог. Ютуб-канал. URL: https://youtube.com/@adamovalena?si=OgIztQ8rinkneXbo.

[3] Gen.Ukrainian. Подолання психологічних травм у дітей. URL: https://genukrainian.com.ua/#rec481517017.

[4] Лінія довіри. Чат з консультантом. URL: https://dovira.online/chat?gclid=EAIaIQobChMI3cn3z8H3gAMV3gJ7Ch1eXQATEAAYASAAEgKI0PD_BwE.

[5] Розкажи мені. Онлайн-платформа безкоштовної психологічної допомоги. URL: https://tellme.com.ua/.

Еломія. Психологічна терапія від штучного інтелекту. Чат-бот[1], UA Mental Help[2], Поруч[3], Антипаніка[4] тощо.

Однак, це лише декілька прикладів. Крім того, важливо створити юридичні умови для розвитку цієї сфери. Наприклад, необхідно допрацювати законодавство у напрямку закріплення права на використання телемедичних послуг[5], зокрема в сфері психології, для осіб, які перебувають на тимчасово окупованих територіях або не мають доступу до медичних установ через обмеження під час війни. Це питання може бути вирішено через прийняття закону «Про телемедицину», в якому можна передбачити додаткові норми для надання психологічної допомоги у дистанційному форматі.

Альтернативні методи, такі як арттерапія, музикотерапія, а також використання психотерапевтичних технологій через віртуальну реальність, можуть також бути впроваджені у рамках договорів про психологічну допомогу. Враховуючи специфіку війни, особливо важливо розвивати методи, які враховують культурні особливості різних регіонів України та здатні досягти широкої аудиторії, включаючи внутрішньо переміщених осіб.

Таким чином, розвиток альтернативних методів надання психологічної допомоги може стати важливим елементом у забезпеченні психологічної допомоги в умовах війни, а також значно розширити можливості договірних відносин у цій сфері.

Ще однією з ключових проблем у наданні психологічної допомоги є обмежений доступ до неї для різних категорій осіб. Зокрема, на сьогоднішній день доступ до безоплатної психологічної допомоги обмежується певними категоріями громадян[6]. Однак, реалії гібридної

---

1 Еломія. Психологічна терапія від штучного інтелекту. Чат-бот. URL: https://t.me/elomia_ua_bot

2 UA Mental Help. URL: https://www.uamentalhelp.org/.

3 Поруч. Онлайн група підтримки підлітків, батьків та вчителів. URL: https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSeWB2F8YIGzBrQ2oBXHIkOm5fatZgA6PgWPrfgX2gy5Vt3gxQ/viewform.

4 Антипаніка. URL:https://t.me/+Tuk7MUV_5PVhMDQ6.

5 Про затвердження нормативних документів щодо застосування телемедицини у сфері охорони здоров'я: Наказ Міністерства здоров'я України від 19.10.2015 № 681. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1400-15#Text.

6 Порядок та умови надання психологічної допомоги ветеранам війни, членам їх сімей та деяким іншим категоріям осіб, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 29.11.2022 р. № 1338 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 04.12.2023 р. № 1270). П. 1. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1338-2022-%D0%BF#Text.

війни показують, що багато людей, які зазнають серйозних психічних травм, не мають можливості отримати належну допомогу. Це стосується, зокрема, цивільних осіб, які проживають на територіях, підконтрольних ворогу, або постраждали від наслідків війни, але не є безпосередніми учасниками бойових дій.

Крім того, необхідно активно працювати над розширенням програм психологічної допомоги для людей, які постраждали внаслідок гібридної війни. Це може бути досягнуто через фінансування програм психологічної підтримки з державного бюджету, а також через співпрацю з міжнародними організаціями, зокрема, з Програмою розвитку ООН (ПРООН) та Міжнародним Комітетом Червоного Хреста (МКЧХ), які вже мають досвід надання допомоги в умовах збройних конфліктів. Водночас, ці програми повинні мати правове підґрунтя, яке забезпечить доступ до безоплатної психологічної допомоги для всіх постраждалих осіб.

Наразі державне фінансування договорів психологічної допомоги є обмеженим і здебільшого реалізується через програми міжнародної технічної допомоги. Наприклад, програма психологічних консультацій UA Mental Help стала можливою завдяки щедрій підтримці донорів, серед яких Ukrainian National Women's League of America, Americares, Danish Church Aid і Norwegian Church Aid. Проте відсутність чітких законодавчих норм щодо механізмів фінансування психологічної допомоги ускладнює її масштабування. У цьому контексті необхідно розширити бюджетне фінансування відповідних програм, включивши психологічну допомогу до обов'язкового переліку соціальних послуг, що гарантуються державою на безоплатній основі для постраждалих унаслідок воєнних дій.

Окремим напрямом фінансування договорів психологічної допомоги має стати створення оновлених механізмів залучення міжнародної технічної допомоги та грантових програм. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про створення єдиної системи залучення, використання та моніторингу міжнародної технічної допомоги»[1], держава має право залучати кошти міжнародних організацій для реалізації програм соціального захисту населення, однак

[1] Про створення єдиної системи залучення, використання та моніторингу міжнародної технічної допомоги: Постанова Кабінету Міністрів України від 15.02.2002 р. № 153. URL:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/153-2002-%D0%BF#Text.

нині відсутні конкретні процедури використання таких коштів для фінансування психологічної допомоги в умовах війни. У цьому аспекті варто розробити нормативно-правовий акт, який би визначав порядок отримання та розподілу міжнародної фінансової допомоги для забезпечення роботи центрів кризової психологічної підтримки, програм реабілітації військових та цивільних, а також проєктів із соціальної адаптації осіб, які пережили полон або тортури тощо.

Ще одним аспектом є правова невизначеність у питанні страхового покриття договорів психологічної допомоги, що актуалізується в умовах воєнного стану та масштабного переміщення населення. Психологічна допомога на зараз залишається поза чітко визначеною системою страхового фінансування. Це створює додаткові ризики для осіб, які потребують підтримки, оскільки фінансовий тягар надання послуг часто лягає на самих отримувачів або гуманітарні організації, які працюють в умовах нестабільного фінансування.

Додатковим механізмом підтримки може стати розширення програм пільгового страхування для осіб, які отримують психологічну допомогу. У США, наприклад, діє спеціальна програма фінансування психосоціальної підтримки для ветеранів через систему державного страхування VA Health Care[1], що дозволяє фінансувати не лише консультації, а й довготривалу реабілітацію. В Україні доцільно розглянути можливість включення психологічної допомоги до програми медичного страхування для ветеранів та осіб, що постраждали від війни, що потребуватиме внесення змін до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування»[2].

Одним із перспективних напрямків також є запровадження механізму державного субсидування договорів психологічної допомоги через створення спеціального фонду на рівні державного бюджету. Це дозволить не лише покращити фінансування сфери психологічної допомоги, але й зменшити навантаження на волонтерські та гуманітарні організації, які часто забезпечують критично необхідні послуги без належної підтримки держави.

Таким чином, запровадження механізмів державного контролю та підтримки договорів психологічної допомоги потребує підходу,

[1] VA Health Care. URL: https://www.va.gov/health-care/.

[2] Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23.09.1999 р. № 1105-XIV: станом на 01.01.2025 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1105-14#Text.

який буде включати створення спеціального фонду для фінансування психологічної допомоги, розширення механізмів міжнародної фінансової підтримки, запровадження ліцензування психологічних послуг та включення психологічної підтримки до системи державного страхування. Усе це сприятиме підвищенню якості таких послуг, забезпеченню їхньої доступності для осіб, які постраждали від війни, та створенню ефективної системи контролю за реалізацією договорів психологічної допомоги в умовах гібридної війни.

Окрім вищезазначених пропозицій щодо покращення надання психологічної допомоги, можна розглянути також моделі державно-приватного партнерства у сфері надання психологічних послуг. Державний сектор був би значно підкріплений щодо надання необхідного обсягу психологічної допомоги, особливо в умовах гібридної війни, тому що потреби населення тільки значно зростають. Тому важливим аспектом вдосконалення договірних відносин у цій сфері є розвиток державно-приватного партнерства, яке дозволяє залучити як державні, так і приватні ресурси для ефективного надання таких послуг.

Державно-приватне партнерство у сфері психологічної допомоги може реалізовуватися через укладання договорів між державними органами та приватними клініками, психологічними центрами та іншими установами, що надають кваліфіковану психологічну допомогу. Такий підхід дозволить значно розширити коло осіб, які отримують необхідні послуги, та покращити їх якість завдяки залученню висококваліфікованих фахівців і використанню сучасних технологій.

Науковці зазначають, що «з огляду на існуючі та найбільш поширені у світовій практиці механізми державно-приватного партнерства, в їх основі завжди лежить залучення на засадах партнерства ресурсів приватного сектору (гроші, обладнання, технологія, досвід, відповідальність тощо) із одночасним переведенням на нього ключових ризиків. Однак це не знімає з органів державної влади відповідальності за такі умови надання медичних послуг, як тарифи, якість та їх перелік тощо. За ними також зберігається функція контролю у відповідності до інтересів місцевої громади»[1].

[1] Попов М., Комаровський І., Супрунець Д. Державно-приватне партнерство в сфері охорони здоров'я. *Теоретичні та прикладні питання державотворення.* 2025. Вип. 33. С. 77. DOI: 10.35432/tisb332025323996.

Окрім того, важливо розробити моделі державно-приватного партнерства, які дозволяють організаціям надавати психологічну допомогу в межах соціальних проектів, спрямованих на реабілітацію постраждалих від війни. Вони можуть передбачати часткове фінансування державою послуг, а також безкоштовне або пільгове надання психологічної допомоги для найбільш вразливих категорій громадян.

Таким чином, державна підтримка таких партнерств є важливим елементом у забезпеченні доступу до психологічної допомоги в умовах гібридної війни, а приватні установи можуть забезпечити ефективність надання послуг, включаючи використання інноваційних методів роботи.

Висновки

Таким чином дослідження щодо договорів психологічної допомоги в умовах гібридної війни свідчить про їхню значущість як для окремих громадян, так і для суспільства загалом. Ці договори не лише регулюють правовідносини між надавачами та отримувачами психологічних послуг, а й відіграють критичну роль у забезпеченні психосоціальної стійкості населення в умовах воєнного конфлікту. Їхнє правове регулювання охоплює широкий спектр питань: від визначення статусу виконавців і механізмів контролю якості надання послуг до встановлення гарантій захисту прав клієнтів та професійної відповідальності психологів. У цьому контексті особливого значення набуває запровадження державного регулювання, сертифікації фахівців, а також розробка типових договорів, які враховують специфіку надання психологічної допомоги в умовах гібридної війни.

Разим з тим, необхідність законодавчого вдосконалення регулювання договорів психологічної допомоги є очевидною. Важливим кроком у цьому напрямку є розробка окремого закону «Про психологічну допомогу», який би встановлював чіткі критерії надання таких послуг, кваліфікаційні вимоги до фахівців, гарантії якості та механізми відповідальності.

Значення договорів психологічної допомоги в умовах гібридної війни виходить далеко за межі індивідуального консультування та набуває стратегічного характеру для суспільства та держави зага-

лом. Такі договори є не лише правовим інструментом регулювання взаємодії між психологами та їхніми клієнтами, але й важливим механізмом забезпечення національної безпеки, соціальної стабільності та реабілітації осіб, які постраждали від воєнного стресу, інформаційного тиску, внутрішнього переміщення, втрати близьких тощо. Психологічна допомога сприє збереженню психологічної стійкості населення, адаптації до складних обставин та зниженню рівня дестабілізації, який є однією з ключових цілей гібридної агресії. Саме тому розвиток правового регулювання цих договорів, їхня стандартизація та державне і приватне партнерство щодо їх якісної реалізації, мають стати одним із пріоритетів у забезпеченні комплексної відповіді на загрози гібридної війни.

Ключові слова: право, цивільне право, договір, договір психологічної допомоги, ознаки договору психологічної допомоги, особливості виконання договорів психологічної допомоги, психологічна допомога, види психологічної допомоги, психологічне здоров'я, охорона психічного здоров'я, гібридна війна

Розділ 11

ПОРУШЕННЯ ПРАВА НА ЗДОРОВ'Я ЯК ІНСТРУМЕНТ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29663

Юлія Маршук
аспірантка кафедри цивільного права

Світ невпинно змінюється, і ці зміни перш за все зумовлені глобалізаційними процесами, технологічним прогресом, демографічним зростанням та боротьбою за землю та ресурси. Наведені зміни в сукупності не лише створюють передумови для початку військових дій, але і передумови для «вдосконалення» методів ведення такої війни. Наразі, людство перейшло в нову еру, еру так званої «цифровізації» і даний перехід зумовив нові можливості для впливу на свідомість людей, що є одним із вирішальних факторів, які можуть вплинути на хід військових подій, а з ним і вплинути на фундаментальні права людства, в тому числі і на право на здоров'я.

Саме вплив на свідомість людей під час військових дій пов'язують з формуванням нового явища, яке має назву «гібридна війна».

Аби мати можливість всебічно розглянути питання впливу гібридної війни на право на здоров'я, спочатку слід проаналізувати, що ж все таки передбачає поняття «гібридність».

«Гібридність» (суміш) виявляється у комбінації нетрадиційних (інформаційні та економічні дії) та традиційних (використання збройної сили) методів війни[1].

З історії поняття гібридної війни в США і росії написаної українським журналістом Георгієм Почепцовим, вбачається, що гібридна війна надає перевагу тому, хто вміє працювати з масовою свідомістю. Сторона, що атакує, повинна доводити справедливість своїх дій як власному народові, так народу, на який націлена атака[2].

[1] Концепція «гібридної» війни та її складові. URL: https://censs.org/concept-of-hybrid-warfare-and-its-components/

[2] З історії поняття гібридної війни в США і Росії. Георгій Почепцов. 1 лис- топада 2015. URL: https://ms.detector.media/mediaanalitika/post/14619/2015-11-01- z-istorii-ponyattya-gibrydnoi-viyny-v-ssha-i-rosii/

В наш час стратегії ведення гібридної війни охоплюють мілітаризацію охорони здоров'я, застосування нетрадиційних видів зброї та цілеспрямоване переміщення цивільного населення. Вони реалізуються через обстріли, насильницькі дії, дезінформаційні кампанії та підрив критично важливих послуг, таких як постачання води, продовольства, газу та доступу до медичної допомоги.

Як зазначають професор Харитонов Є. О. та професор Харитонова О. І. у монографії «Приватне право в умовах гібридної війни» до основних характеристик гібридної війни відносять маскування її під невійськовий інструментарій, а також високий рівень неочікуваності. Відтак найважчою ситуацією, яку породжує гібридна війна, є її непередбачуваність[1].

Тож гібридна війна створює нові виклики для людства та для можливості реалізації особистих немайнових прав, в тому числі і права на здоров'я. Адже мета такої війни не лише фізичне знищення противника, але підрив соціальної, медичної інфраструктури, підрив психологічного стану населення та здатності держави забезпечити надання медичної допомоги її громадянам.

В даному контексті необхідно досліди основні механізми порушення права на здоров'я у гібридній війні.

На нашу думку, у контексті гібридної війни можна виділити кілька ключових механізмів, через які порушується право людини на здоров'я:

- знищення медичної інфраструктури;
- інформаційна війна та психологічний тиск;
- біологічні та хімічні загрози.

Кожен із вищевказаних механізмів несе за собою серйозні наслідки, а тому доцільно розглянути кожен із них.

Щодо знищення медичної інфраструктури. Так, за офіційною статистикою Міністерства охорони здоров'я України за три роки повномасштабної війни росіяни пошкодили та зруйнували вщент 2285 об'єктів медзакладів (1984 – пошкоджені, 301 – зруйнований), також рф пошкодила 242 автівки екстреної медичної допомоги, ще 273 – знищили та 80 – викрали[2].

---

[1] Харитонов Є., Харитонова О. Приватне право як концепт. Том VI: Приватне право в умовах гібридної війни : монографія. Одеса : Фенікс, 2024. С. 74.

[2] Три роки повномасштабної війни у цифрах: росіяни пошкодили 1984 та зруйнували ще 301 об'єкт медичних закладів України. URL: https://moz.gov.ua/uk/tri-roki-povnomasshtabnoyi-vijni-u-cifrah-rosiyani-poshkodili-1984-ta-zrujnuvali-she-301-ob-yekt-medichnih-zakladiv-ukrayini

Такі дії, не лише грубо порушують міжнародне гуманітарне право, але і ставлять під загрозу життя тисячі, а то і мільйонів мирних жителів, які як наслідок опиняються без належної медичної допомоги. Руйнування медичних закладів, знищення авто медичної допомоги, не просто ускладнює роботу медиків, але і фактично позбавляє людей шансу на своєчасне лікування та порятунок, особливо це стосується прифронтових територій, де кількість медичних закладів і без того обмежена, а в деяких населених пунктах вони взагалі зникли.

При чому такі удари носять довготривалий ефект, адже відбудова зруйнованих лікарень інколи займає роки, а в умовах війни це стає ще складніше через нестачу ресурсів та кадрів.

Та більше, самі медичні працівники також не залишаються осторонь жахів війни. Вони зіштовхуються з величезними ризиками, виконуючи свої обов'язки у зонах бойових дій, часто стаючи мішенями насильства або викрадень. Це не лише ставить під загрозу життя медиків, але ще більше скорочує і без того малу кількість медичного персоналу у цих регіонах. Крім того, це створює серйозні виклики та моральні дилеми для лікарів та інших медичних працівників, які присвятили себе порятунку життів і полегшенню страждань[1].

Наразі багато медиків змушені були виїжджати з таких небезпечних регіонів, при чому значна частина виїхали за межі України. Вказане, лише погіршує кадровий дефіцит, а ті, хто залишається, працюють у надскладних та ризикових умовах.

Найбільш цинічним вчинком з боку рф в даному контексті можна пригадати ракетний обстріл Київської дитячої лікарні «Охматдит», внаслідок якої багато людей опинилось під завалами, багато хто отримав серйозні поранення, в тому числі і діти. Було пошкоджено реанімації, операційні та онкологічне відділення. Також, удар прийшовся і в токсикологічний корпус, де діти отримували діаліз[2].

Подібні випадки не можна вважати випадковістю, зокрема після цього атака на Одеську дитячу поліклініку, ще раз доводить, що зни-

[1] Yash Sailesh Kumar, Jasmine Shanthi Kamath, Healthcare Workers on the Frontlines of War: Essential Roles and Responsibilities, URL: https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2667036424000013

[2] Київська дитяча лікарня «Охматдит» постраждала під час ракетного обстрілу столиці. Зруйновані деякі будівлі медзакладу. URL: https://suspilne.media/kyiv/785619-u-kievi-evlucanna-u-primisenna-ditacoi-likarni-ohmatdit/

щення медицини в Україні є свідомою дією агресора[1]. Це не лише воєнний злочин, що суперечить нормам Женевських конвенцій, а й цілеспрямований психологічний тиск на населення, покликаний посіяти страх і хаос.

Тож знищення медичної інфраструктури є не просто воєнним злочином, а частиною стратегії ведення гібридної війни, що спрямована на виснаження країни та її населення, яка має на меті зламати опір не лише на фронті, але у тилу, використовуючи страх та хаос як додаткову зброю.

Щодо інформаційної війни та психологічного тиску на населення. Вони також є важливим механізмом гібридної війни, адже інформаційні війни та психологічний тиск безпосередньо впливають на свідомість громадян, формуючи їх світосприйняття на зовсім іншому рівні, в тому числі впливаючи на рівень довіри до державних інституцій.

Всесвітня організація охорони здоров'я (ВООЗ) повідомила, що в умовах війни 10% людей, які зазнали впливу травматичних подій, зіткнуться з серйозними психологічними проблемами, а ще 10% розвинуть поведінкові порушення, які заважатимуть їм нормально функціонувати[2].

Станом на третю річницю повномасштабного вторгнення ВООЗ опублікувала оновлені дані щодо впливу війни на систему охорони здоров'я України та загальний стан здоров'я населення.

Так, згідно з останньою оцінкою потреб ВООЗ у сфері охорони здоров'я України (жовтень 2024 р.), 68% українців повідомляють про погіршення стану здоров'я порівняно з довоєнним періодом. Найпоширенішими проблемами зі здоров'ям є проблеми з психічним здоров'ям, на які страждають 46% людей, потім йдуть розлади психічного здоров'я (41%) і неврологічні розлади (39%). 84% усіх смертей в Україні спричиняють неінфекційні захворювання (НІЗ)[3].

---

[1] В Одесі тимчасово закрили дитячу поліклініку через атаку РФ: де тепер надаватимуть медичні послуги URL: https://suspilne.media/odesa/952247-v-odesi-timcasovo-zakrili-ditacu-polikliniku-cerez-ataku-rf-de-teper-nadavatimut-medicni-poslugi/

[2] Three years of war: rising demand for mental health support, trauma care and rehabilitation. URL: https://www.who.int/czechia/news/item/24-02-2025-three-years-of-war-rising-demand-for-mental-health-support-trauma-care-and-rehabilitation

[3] Three years of war: rising demand for mental health support, trauma care and rehabilitation. URL: https://www.who.int/czechia/news/item/24-02-2025-three-years-of-war-rising-demand-for-mental-health-support-trauma-care-and-rehabilitation

Тобто, як бачимо агресор створює масштабний психологічний тиск на населення, використовуючи інформаційну війну як інструмент впливу на свідомість населення. Вказане має серйозні наслідки для психічного здоров'я і дані ВООЗ є цьому підтвердженням.

Значна кількість українців зіткнулась з погіршенням стану здоров'я, особливо психічного, що є наслідком прямих воєнних дій. При цьому методи інформаційного впливу є абсолютно різними, до прикладу поширення фейкових новин про реальну військову ситуацію, як на фронті, так і в мирних містах; маніпуляція даними про кількість загиблих/постраждалих; дискредитація медичних установ та гуманітарних організацій; дискредитація влади. Всі ці фактори сприяють дестабілізації суспільства, посилюють паніку та недовіру до офіційних джерел інформації.

Окремо слід звернути увагу і на використання пропаганди, яка створює у мирного населення ілюзію безвихідної ситуації. Практично кожного дня українські ЗМІ та незалежні фактчекінгові організації викривають такі маніпуляції держави-агресора та розвінчують ці пропагандистські наративи.

Такий постійний психологічний вплив у вигляді загроз, розповсюдження панічних настроїв, та викривлення фактів є частиною стратегії гібридної війни, що веде до загального виснаження населення та впливає на їх поведінку та рішення під час війни.

Також, за даними Українського Медичного Часопису водночас для населення України в сучасних умовах повномасштабної російської воєнної агресії відмічається паралельне формування як індивідуальної, так і колективної травматизації, що, відповідно, негативно позначається на рівні як індивідуального психосоматичного, так і громадського здоров'я[1].

Звісно кожен сприймає одну і ту ж інформацію по різному, залежно від власного життєвого досвіду та рівня стресостійкості. Для одних негативні новини про війну стають мотиватором рухатись вперед, стати волонтером та рухатись далі, а для інших стають причиною паніки, страху та безсилля.

[1] Медико-психологічні наслідки дистресу війни в Україні: що ми очікуємо та що потрібно враховувати при наданні медичної допомоги? URL: https://umj.com.ua/uk/publikatsia-232297-mediko-psihologichni-naslidki-distresu-vijni-v-ukrayini-shho-mi-ochikuyemo-ta-shho-potribno-vrahovuvati-pri-nadanni-medichnoyi-dopomogi

Особливо війна має вплив на дітей, останні дослідження показали, що війна має довготривалі наслідки для дітей і підлітків. Під час війни діти – в різній мірі – зіштовхуються з двома типами травматичних подій: несподівані травматичні події та довготривалі несприятливі події, що зумовлюють виникнення непродуктивних стратегій подолання труднощів. У результаті діти значно частіше, ніж їх однолітки без досвіду перебування на війні, страждають від таких проблем як тривожний розлад, посттравматичний стресовий розлад (ПТСР), депресія, дисоціативні розлади (добровільна соціальна ізоляція, деперсоналізація, дереалізація, небажання розмовляти, кататонічний синдром), поведінкові розлади (зокрема агресія, асоціальна і злочинна поведінка, схильність до насильства), а також більш схильні до зловживання алкоголем і наркотичними засобами (Joshi and O'Donnell 2003, Machel 2001, Wexler et al 2006)[1].

Більше того, діти, народжені в таких умовах, можуть виростати, слухаючи розповіді про страждання, втрати та страхи від батьків або дідусів та бабусь, що не лише формує їхнє сприйняття світу, але й схиляє їх до переживання подібних страхів та тривог[2].

Нажаль, нове покоління «дітей війни» зростає у час, коли невизначеність, страх та біль формує їхню свідомість, і усе це беззаперечно накладе відбиток на їх емоційний та когнітивний розвиток в майбутньому.

Психогенні розлади при воєнних діях, соціальних заворушеннях, стихійних лихах, масових катастрофах займають особливе місце у зв'язку з тим, що можуть одночасно виникати у великої кількості людей. Російська військова агресія в Україні призвела до значної кількості загиблих і поранених, а також осіб, які змушені залишити свої домівки та стати біженцями. Ще більше людей, які мешкають поза зоною бойових дій, перебувають у стані тривоги за себе, своїх дітей, родичів, напруженого очікування поганих новин[3].

[1] Вплив війни на психічне здоров'я дітей. URL: https://warchildhood.org/ua/impact-of-war-on-childrens-mental-health

[2] Fossion P., Leys C., Vandeleur C., Kempenaers C., Braun S., Verbanck P., etal. Transgenerational transmission of trauma in families of Holocaust survivors: The consequences of extreme family functioning on resilience Sense of Coherence, anxiety and depression. J Aect Disord. 2015;171:48–53.

[3] Маркова М. В., Марков А. Р. Медико-психологічні детермінанти інформаційно-психологічної безпеки цивільного населення (монографія). Харків, «Друкарня Мадрид», 2019. 248 с.

У зв'язку з цим дуже важливо в подальшому розробити медичні програми відновлення психологічного здоров'я населення, яке буде доступним для кожного.

В науковій статті: «Вплив штучного інтелекту на гібридну війну: приклад російсько-української війни» опублікованої вченим з Камберлендського університету США зазначається, що немало важливим є також поява штучного інтелекту в загальному доступі. У контексті російсько-української війни штучний інтелект використовується для збору та аналізу величезних масивів даних з метою створення витончених дезінформаційних кампаній, маніпулювання громадською думкою та дестабілізації цільових країн. Російська федерація застосовує штучний інтелект для посилення своїх стратегічних комунікацій і пропаганди, створення фейкових новин і розробки дипфейків, щоб маніпулювати громадським сприйняттям і поширювати неправдиву інформацію (Пол, 2022). Крім того, російські військові використовують штучний інтелект на полі бою для аналізу та інтерпретації розвідувальної інформації, відстеження та визначення цілей ворожих підрозділів, а також для керування безпілотними літальними апаратами[1].

Тож, поява нових технологій теж відіграє значну роль у веденні гібридної війни, створюючи як нові загрози, так і можливості захисту. Використання штучного інтелекту з боку агресора вимагає від держави та суспільства швидкої адаптації до нових викликів.

Також одним із серйозних впливів на психічне здоров'я є втрата близької людини внаслідок військової агресії рф, адже відчуття безпорадності, горя, депресії в такому випадку можуть мати тривалий характер та завдають непоправних наслідків на психічний стан такої людини.

Значний тягар несуть і ті хто пережив полон або окупацію, чи був свідком воєнних злочинів, що суттєво відображається на здоров'ї призводячи до посттравматичного стресового розладу (ПТСР), депресії, панічних атак, тривожних станів.

Крім того, військові, які повертаються з фронту, вони часто несуть із собою не лише фізичні рани, а й важкий психологічний тягар.

[1] Ilyas, Muhammad. (2023). The Impact of Artificial Intelligence on hybrid warfare: Case of Russia-Ukraine war. URL: https://www.researchgate.net/publication/375164694_The_Impact_of_Artificial_Intelligence_on_hybrid_warfare_Case_of_Russia-Ukraine_war

Постійний стрес, виснаження, життя серед смерті та насильства залишають глибокий слід в свідомості таких людей. Як наслідок, багато хто стикається з безсонням, тривожністю, спалахами агресії або, навпаки, впадає в депресію.

Одним із яскравих випадків зміни психологічного стану військовослужбовців є ситуація, яка сталась з ветераном АТО, який у 2019 році заїхав на один із мостів м. Києва та погрожував його підірвати. Після даного інциденту судова експертиза визнала військового неосудним та призначила психіатричне лікування.

Нажаль, як бачимо одним із способів ведення гібридної війни є ведення інформаційної війни та психологічного тиску на населення, використовуючи різні способи та методи. І це не лише змушує людей почуватися беззахисними, але і веде до певної напруги в суспільстві, недовірі та розпаду внутрішньої згуртованості, що є одним із ключових факторів стійкості будь-якої нації в умовах війни.

Щодо біологічних та хімічних загроз. Одним із ключових механізмів гібридної війни також є використання біологічних та хімічних загроз, які вражають як населення, так і навколишнє середовище. При цьому, така загроза може застосовуватись як в бойових діях, так і через створення навмисних кризових ситуацій, що впливають на сферу охорони здоров'я.

Застосування хімічної зброї, в тому числі і отруйних речовин, стало реальним під час повномасштабного вторгнення рф на територію України.

Генеральним штабом Збройних сил України у грудні 2024 року було зафіксовано понад 5300 випадків використання хімічних речовин на полі бою. Так, російські війська застосовували боєприпаси типу К-51 та РГ-ВО, що містять небезпечні хімічні сполуки, заборонені міжнародними конвенціями. Також було зафіксовано використання боєприпасів із невстановленими хімічними речовинами, що ускладнює їх ідентифікацію та розробку методів захисту[1].

Зазначені дії агресора не лише грубо порушують Конвенцію про заборону хімічної зброї, але і підривають міжнародні зусилля з контролю за нерозповсюдженням зброї масового ураження.

[1] Сили РФ застосували хімічну зброю майже 500 разів за грудень – ЗСУ. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/news-khimichna-zbroya-rosiya-henshtab-zsu-viyna/33280455.html

Окрім застосування хімічної зброї, до методів ведення гібридної війни також можна включити спричинення екологічних катастроф, які несуть за собою біологічну загрозу, що спричиняють значну шкоду довкіллю та здоров'ю людей.

Найбільш глобальним прикладом такої тактики стало навмисне знищення рф Каховської гідроелектростанції в червні 2023 року. Підрив ГЕС призвів до масштабного затоплення Херсонської області, забруднення води, загибелі людей і тварин, а також значних екологічних наслідків. Вода Дніпра отримала понад 150 тонн мастила, що призвело до довготривалого забруднення річкової системи[1]. Після прориву Каховської греблі українські органи влади провели низку лабораторних досліджень. Вони показали серйозну зміну якості води в Дніпрі, його притоках і Чорному морі. Після катастрофи Державна екологічна інспекція виявила, що вміст амонійного азоту в одному з цих зразків у 2,7 раза перевищував допустиму межу. Окрім того, чимало сільськогосподарських угідь уздовж берега Дніпра постраждали від потоку води через прорив Каховської греблі. Найбільша в Європі Чорнобаївська птахофабрика на правому березі Херсонщини була визначена ЮНЕП як потенційне джерело забруднення. Крім того, основною причиною забруднення води стали очисні споруди, які були затоплені потоком води зі зруйнованої Каховської греблі [2].

Тож, знищення Каховської ГЕС стало одним із наймасштабніший екологічних злочинів сучасності і наслідки такої катастрофи будуть відчуватись ще дуже багато років. Все це створило серйозну загрозу як для місцевого населення, так і для екосистеми в цілому. І така катастрофа ще раз підтвердила, що в умовах гібридної війни екологічна зброя стає однією з методів ведення бойових дій.

Нажаль, такі дії з боку рф були непоодинокими. У серпні 2024 року в річках Сейм та Десна було зафіксовано масовий мор риби внаслідок забруднення води. Як повідомили в Держрибагентстві України, тоді на території Курської області Росії у річку Сейм, ймовірно, скину-

[1] Президент України провів екстрене засідання Ради національної безпеки і оборони щодо ситуації на Каховській ГЕС. URL: https://president.gov.ua/news/prezident-ukrayini-proviv-ekstrene-zasidannya-radi-nacionaln-83417

[2] Дослідження руйнування Каховської греблі та його наслідки для екосистеми, аграріїв, цивільного життя та міжнародного правосуддя URL: https://truth-hounds.org/cases/zatopleno-vijnoyu-doslidzhennya-rujnuvannya-kahovskoyi-grebli-ta-jogo-naslidky-dlya-ekosystemy-agrariyiv-czyvilnogo-zhyttya-ta-mizhnarodnogo-pravosuddya/

ли «відходи невідомих речовин». Забруднення поширилось по всій акваторії річки Сейм у межах Сумської області і дісталося до Чернігівщини[1]. За словами місцевої влади речовини в забрудненій воді вбивали все живе – рибу будь-яких розмірів і видів, раків, молюсків. За результатами гідрохімічного аналізу поверхневих проб води, було зафіксовано значне перевищення гранично допустимих концентрацій, зокрема, амонію та завислих речовин[2].

Вищевказані факти, свідчать про те, що хімічні та біологічні загрози є одним із ключових інструментів ведення гібридної війни. Біологічна зброя використовується для дестабілізації системи охорони здоров'я та створення тривожних настроїв серед населення. Розповсюдження патогенних мікроорганізмів чи навмисне отруєння води можуть нести реальну загрозу епідемії та значних економічних втрат.

Тож, використання хімічної та біологічної зброї в гібридній війні є не лише військовою, але і глобальною міждержавною проблемою, адже розповсюдження наслідків таких загроз може бути неконтрольованим, що може спричинити непоправні наслідки для здоров'я населення.

Висновки. Як бачимо, проблема порушення права на здоров'я в умовах гібридної війни є надзвичайно актуальною та болючою. У сучасному світі війни не ведуть виключно збройними протистояннями, а охоплюють набагато більший спектр впливу, такий як інформаційний, економічний, психологічний та біологічний. При цьому здоров'я населення стає не тільки об'єктом цілеспрямованих атак, але і стратегічним ресурсом, адже його стан напряму впливає на життєздатність держави та її спроможність до боротьби з агресором.

Гібридна війна змінює узвичаєне уявлення про безпеку людини, в такому випадку важливо комплексно шукати шляхи протидії таким загрозам, зміцнюючи систему охорони здоров'я та впроваджуючи ефективні заходи інформаційної та психологічної безпеки.

При цьому, гібридні конфлікти стають все більш поширеним явищем у світі, адже вони дозволяють країні-агресору уникати прямої

[1] Російське отруєння українських річок: кадри з місць масового замору риби та головні загрози для людей. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/photo-zamor-ryby-desna-seym/33127720.html

[2] Забруднення Сейму та Десни: хто винен та чим це загрожує Києву. URL: https://www.unian.ua/ecology/zabrudnennya-seymu-ta-desni-hto-vinen-ta-chim-ce-zagrozhuye-kiyevu-12753894.html

військової конфронтації, одночасно завдаючи супротивнику масштабних руйнувань та втрат.

Вважаємо, що міжнародна спільнота повинна визнати порушення права на здоров'я як один із злочинів введення гібридної війни та відповідно забезпечити механізми притягнення винних до кримінальної відповідальності. Лише так, можливо убезпечити світ та мінімізувати наслідки аби запобігти подальшим порушенням фундаментальних прав людини під час гібридної війни у майбутньому.

Ключові слова: гібридна війна, право на здоров'я, охорона здоров'я, медична інфраструктура, психологічний тиск, екологічні катастрофи, біологічна зброя, інформаційна агресія, міжнародне право, кібератаки, психічне здоров'я, військові злочини, система охорони здоров'я, національна безпека, екологічна безпека.

Розділ 12

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА КОРУПЦІЙНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29664

Євген Харитонов
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України

Олена Харитонова
докторка юридичних наук, професорка,
членкиня-кореспондент НАПрН України

Микола Білошкурський
здобувач освіти

Попередні зауваження

Збройна агресія російської федерації проти України, що розпочалася як гібридна війна у 2014 році та набула повномасштабного характеру у 2022 році, вивела на передній план нові виклики у сфері правового регулювання та судової практики. Повномасштабне вторгнення радикально змінило правовий, соціальний та економічний ландшафт України. Гібридна війна, на відміну від традиційних конфліктів, поєднує збройне протистояння з інформаційними, економічними та правовими методами впливу, створюючи унікальні виклики для правового регулювання. Одним із таких викликів є боротьба з корупцією, яка в умовах війни набуває особливої гостроти через послаблення інституцій, правову невизначеність на окупованих територіях та в «сірій зоні», а також необхідність швидкого відновлення соціальної справедливості.

У цьому контексті цивільно-правова відповідальність за корупційні правопорушення стає не лише інструментом покарання, а й ме-

ханізмом захисту прав людини та забезпечення фінансової безпеки держави. Саме принцип «людино-центричності» має стати основою для розробки таких механізмів, адже він ставить людину та її права у центр правової політики, відповідаючи ідеям верховенства права та соціальної справедливості.

Людиноцентричність як правовий принцип передбачає, що головною цінністю демократичного суспільства є людина, її гідність і права. У контексті боротьби з корупцією це означає переорієнтацію з виключно каральних підходів на методи, які враховують індивідуальні обставини, відновлюють справедливість для потерпілих і сприяють суспільному благу. У воєнний час, коли корупція загрожує не лише економічній стабільності, а й національній безпеці, людиноцентричний підхід до цивільно-правової відповідальності – наприклад, через компенсацію замість конфіскації – може стати ефективним інструментом, що поєднує захист прав громадян із відновленням збитків державі.

Гібридна війна ускладнює реалізацію антикорупційних заходів через нав'язування агресором своєї правової системи на окупованих територіях, примусову паспортизацію та зміну режиму власності, що підриває легітимність цивільно-правових відносин. У «сірій зоні» – територіях із нестабільною юрисдикцією – ситуація ускладнюється ще й постійним веденням бойових дій. Водночас корупція в таких умовах набуває нових форм: від незаконного привласнення майна до зловживань гуманітарною допомогою. Це вимагає адаптації методів боротьби з корупцією до реалій війни, де традиційні каральні санкції, як-от конфіскація, можуть бути недостатніми чи навіть порушувати права людини, зокрема право власності, гарантоване ст. 1 Протоколу № 1 Європейської конвенції з прав людини[1].

Окреслене коло проблем набуває особливого значення у контексті міжнародного концепту «гібридної війни». На відміну від традиційних воєнних конфліктів, гібридна війна полягає не лише у збройному конфлікті, а й поєднує у собі інформаційні, правові, економічні та соціальні методи впливу. Одним із елементів гібридної агресії є нав'язування країною-агресором своєї правової системи на окупова-

[1] Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (зі змінами, внесеними Протоколом № 11) від 20.03.1952 р. № 994_535. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535#Text

них територіях, що створює правову невизначеність та ускладнює подальший процес реінтеграції. Юридична стратегія країни-агресора включає нав'язування нормативних актів, що суперечать міжнародному праву, примусову паспортизацію тощо[1]. Разом з цим, корупція, яка виникає не тільки на територіях, підконтрольних Україні, а і на тимчасово окупованих ворогом територіях та у «сірій зоні» стає не тільки де-факто непідконтрольною українському законодавству, а ще і створює умови, за яких стандартні методи доказування та притягнення винних до відповідальності за такі корупційні правопорушення в умовах деокупації та реінтеграції згаданих територій можуть не мати очікуваної ефективності. Саме тому дуже актуальним як нині, у воєнний час, та і по завершенню воєнних дій – у повоєнний період, є розроблення альтернативних методів боротьби з корупцією, які, у тому числі, полягають у віднайденні більш ефективного варіанту юридичної відповідальності за вчинення корупційних правопорушень, який виконуватиме не тільки каральну функцію, а й компенсаторну, а також забезпечуватиме дотримання прав людини та громадянина.

Отже, дослідження цивільно-правової відповідальності за корупційні правопорушення в умовах гібридної війни з акцентом на людино-центричність дозволяє не лише вдосконалити антикорупційні методи, а й розробити стратегію захисту прав громадян і держави. Питання вибору між конфіскацією та компенсацією є ключовим для забезпечення балансу між покаранням і відновленням справедливості, що особливо важливо для України на шляху до Європейського Союзу та післявоєнного відновлення.

Постановка проблеми

У ході розгортання євроінтеграційних процесів в Україні, а також в умовах гібридної війни та воєнного стану суттєво актуалізувалися юридичні аспекти боротьби з корупцією; особливо загострилася проблема притягнення до відповідальності винних у корупційних

[1] Харитонов Є. О., Білошкурський М. М. Проблемні питання конвалідації недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні». *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. 53. С. 5-13.

правопорушеннях, при чому не тільки публічної – кримінальної чи адміністративної в цілому, а й приватної – цивільно-правової, майнової, зокрема.

Так, Європейська комісія виокремила сім рекомендацій, яких повинна дотримуватись Україна, аби стати повноцінним членом Європейського Союзу, серед яких, у тому числі, посилення боротьби з корупцією[1]. Також на розроблення шляхів боротьби з корупцією вплинуло підписання Україною відповідних міжнародних конвенцій. Зокрема, підписання у 04.10.1999 р. Цивільної конвенції про боротьбу з корупцією та її подальша ратифікація 16.03.2005 р.[2], у 27.01.1999 р. – Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією (ETS 173), з подальшою її ратифікацією 18.10.2006 р.[3] та підписання 31.10.2003 р. Конвенції Організації Об'єднаних Націй (ООН) проти корупції, яка була ратифікована 18.10.2006 р.[4]. Антикорупційне законодавство та взяті Україною зобов'язання перед Європейським Союзом активізували механізми протидії корупції на всіх рівнях[5].

Рекомендації Європейського Союзу та ратифікація Україною міжнародних конвенцій, пов'язаних з корупцією, дійсно зумовили деякі позитивні зміни. Так, за даними організації Transparency International, індекс сприйняття корупції в Україні за 2023 рік, склав 36 балів зі 100 можливих і за період російсько-української війни, починаючи з 2014 року, зріс на 10 балів (+27,8 %), в результаті чого наша країна піднялася з 142 до 104 місця, сягнувши найвищого рівня в історії[6]. Наведена

[1] Press and information team of the Delegation to Ukraine. Рекомендації Європейської Комісії щодо статусу України на членство в ЄС. Delegation of the European Union to Ukraine. 17.06.2022. URL: https://www.eeas.europa.eu/node/415005_en?s=232

[2] Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією, ратифікована Законом України «Про ратифікацію Цивільної конвенції про боротьбу з корупцією» від 16.03.2005 р. № 2476-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_102#Text

[3] Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS 173), ратифікована Законом України «Про ратифікацію Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією» від 18.10.2006 р. № 252-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text

[4] Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти корупції, ратифікована Законом України «Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції» від 18.10.2006 р. № 251-V. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text

[5] Харитонова Т. Є., Білошкурський М. М. Проблеми корупційних ризиків при набутті та реалізації права власності на земельну ділянку учасниками бойових дій та особами, прирівняними до них. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2025. № 1. С. 270. DOI: https://doi.org/10.32782/2524-0374/2025-1/58

[6] Corruption Perceptions Index – 2023. Transparency International Ukraine. URL: https://ti-ukraine.org/en/research/corruption-perceptions-index-2023

позитивна динаміка була забезпечена завдяки ухваленню Державної антикорупційної програми на 2023–2025 рр.[1], розробка на рівні законодавства інституту укладання угод про визнання винуватості зі слідством[2] тощо.

Проте, вже через рік, у 2024 році, за даними все тієї ж організації Transparency International, рівень сприйняття корупції в Україні впав з 36 балів до 35, що помістило нашу державу на 105 місце зі 180[3]. Слід зазначити, що за період з 2014 року і по нині цей індекс зменшувався лише двічі(у 2019 та 2021 роках). При чому, ні початок у 2014 році гібридної війни, яка триває вже понад 10 років, ні розпочате у 2022 році повномасштабне вторгнення Російської Федерації проти суверенітету та територіальної цілісності України не зумовили падіння цього індексу ні на поділку. Більше того, що у 2014, що 2022 роках він зростав[4]. Такою тенденцією наша країна показала, що незважаючи на російське вторгнення, прогрес у боротьбі з корупцією – це сталий процес, який триває навіть у найскладніший період її існування[5].

Отже, причинами зниження індексу сприйняття корупції в Україні у 2024 році можуть бути не воєнні дії, а дещо інші причини. Серед них, на нашу думку – застосування несвоєчасних, подекуди застарілих та все менш ефективних засобів для запобіганню та протидії корупції. Тому, переслідуючи ціль віднайти не тільки найефективніший метод боротьби з корупцією, а ще й найбільш актуальний та доцільний, вважаємо за необхідне зосередитись не тільки на методах протидіяти корупції, а й заглибитись у суть та природу терміну «людино-центричність». Адже, як ми вважаємо, саме на засадах

---

1 Про затвердження Державної антикорупційної програми на 2023–2025 роки : Постанова Кабінет Міністрів України від 4 березня 2023 р. № 220. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/220-2023-%D0%BF#Text

2 Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості від 14.06.2024 р. № 11340. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/44421

3 Антикорупція на паузі. Україна в Індексі сприйняття корупції – 2024. URL: https://cpi.ti-ukraine.org

4 Індекс сприйняття корупції – 2023. URL: https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2023/

5 Ковальова Т. І. Актуальні питання притягнення до відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення, вчинені під час дії правового режиму воєнного стану, а також запобігання вчиненню цих правопорушень. *Честь і закон.* 2023. № 4(87). С. 68. DOI: https://doi.org/10.33405/2078-7480/2023/4/87/295132

людино-центричності повинен базуватися шуканий метод боротьби з корупцією.

Поняття «людино-центричність» з правового погляду припускає розуміння людини та прав людини як головної цінності сучасного суспільства, демократичного (відкритого) суспільства, Європейського Співтовариства, передусім[1]. Більше того, «людино-центричність» є досить спорідненою з поняттям «верховенство права». Як неодноразово зазначав у свої позиціях Конституційний суд України: «Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозастосовну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо»[2].

Ідеї соціальної справедливості, свободи та рівності – ось основні засади принципу «верховенства права», який разом з принципом «людино-центричності», повинні застосовуватись під час впровадження методів боротьби з будь-якими правопорушеннями, у тому числі, корупційними. Під час притягнення винного у корупційному правопорушенні до відповідальності важливими є не покарати корупціонера, а відновити соціальну справедливість. При чому, відновлення соціальної справедливості повинне полягати, як ми вже зазначали, не у сліпому бажанні карати, а переслідувати мету відшкодувати збитки державі та постраждалій стороні, притягнути до відповідальності всіх організаторів правопорушення, очистити суспільство від можливих повторних корупційних правопорушень тощо. Рівність же повинна полягати не тільки у відповідальності всіх перед законом, а й гармонійно поєднуватись з індивідуальними підходами. Важливим є розрізняти доцільність того чи іншого покарання та застосовувати не найбільш суворе, а те, яке в окремій ситуації є найефективнішим. Найефективніший метод притягнення корупціонера до відповідальності за вчинення корупційного правопорушення повинен, у першу чергу, бути вигідним суспільству та державі, дотримуватись прав людини, а вже потім, виконувати каральну функцію.

Розглядаючи методи боротьби з корупцією, які зараз набули найбільшої актуальності, доцільно згадати нормотворчу діяльність ос-

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Людина – центральна постать відкритого суспільства. *Часопис цивілістики.* 2022. Випуск 47. С. 5-13. https://doi.org/10.32782/chc.v047.2022.1

[2] Верховенство права, Конституційний Суд України. URL: https://ccu.gov.ua/storinka-knygy/34-verhovenstvo-prava

танніх років. Так, після проголошення Державної антикорупційної програми на 2023–2025 рр.[1], а також після оприлюднення Проєкту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості» від 14 червня 2024 року № 11340[2] та прийняття його у першому читанні[3], особливої актуальності та громадського розголосу почала набувати проблематика впровадження найбільш доцільного виду покарання за вчинення корупційних злочинів, у тому числі понесення правопорушником цивільно-правової – насамперед майнової – відповідальності.

Попри наявність суперечностей, корупційних ризиків та потреби в доопрацюванні законопроєкту № 11340, його поява у правовому полі нашої держави є важливим та потрібним рішенням на шляху до європейської спільноти, а громадське обговорення є важливою частиною демократичного процесу в реалізації антикорупційної політики України. Тому виникає необхідність в удосконаленні існуючих варіантів покарань за вчинення корупційних правопорушень у частині майнової відповідальності.

1. Загальні підходи до боротьби з корупцією та їхня роль у правовій системі

Проблема впровадження справедливих та доцільних покарань за різні, у першу чергу кримінальні, правопорушення вже давно є однією з тем суспільного обговорення. Цивільно-правові покарання за корупційні злочини є важливою частиною антикорупційного законо-

[1] Про затвердження Державної антикорупційної програми на 2023–2025 роки : Постанова Кабінет Міністрів України від 4 березня 2023 р. № 220. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/220-2023-%D0%BF#Text

[2] Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості від 14.06.2024 р. № 11340. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/44421

[3] Верховна Рада України прийняла за основу законопроект щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості. *Прес-служба Апарату Верховної Ради України.* URL: https://www.rada.gov.ua/news/razom/251942.html

давства, що потребує модернізації з огляду на гармонізацію українського правового поля з європейським, що знаходить своє відображення у працях як закордонних, так і вітчизняних учених-правників.

Т. Трінчера (Trinchera) розглядає конфіскацію доходів, одержаних злочинним, корупційним, шляхом у парадигмі італійського законодавства[1]. Правник доходить висновку, що такий вид цивільно-правової відповідальності зменшує стимул хабарників, адже позбавляє правопорушників плодів їх незаконного діяння, але, на думку вченого, «традиційний» метод конфіскації, який обмежується лише майном, залученим до конкретного правопорушення, за яке обвинуваченого було засуджено, є недостатнім для того, щоб позбавити злочинців, які брали участь у корупційних злочинах, їх неправомірної вигоди. Для цього вчений пропонує більш дієві інструменти, такі як розширена конфіскація або конфіскація без вироку. На думку вченого такі інструменти є конституційними до тих пір, поки вони повертають правопорушників до економічного становища, яке вони займали до вчинення злочину[2].

М. Азвар (Azwar), М. Карім (Karim) та Хаєрана (Haeranah) аналізують правове регулювання проти механізму конфіскації активів, яке існує в індонезійському позитивному праві, а крім того, розглядають концепцію конфіскації активів без вироку як складову правової антикорупційної політики[3].

С. Латіф (Latif) та Р. Ромадані (Ramadani) вбачають успішність боротьби з корупцією не тільки у обвинувальних вироках, а й компенсаціях, які отримала держава. На думку вчених, саме конфіскація є рушійним способом відшкодування збитків державі. Їх стаття присвячена аналізу правової політики індонезійського уряду щодо відшкодування збитків за корупційні правопорушення шляхом конфіскації та труднощам, які можуть виникати у процесі[4].

---

1 Trinchera T. Confiscation and asset recovery: Better tools to fight bribery and corruption crime. *Criminal Law Forum.* 2020. Vol. 31. No. 1. P. 49–79. Dordrecht : Springer Netherlands. URL: https://doi.org/10.1007/s10609-020-09382-1

2 Там само.

3 Azwar M. F., Karim M. S., Haeranah. The concept of non-conviction based asset forfeiture as a legal policy in assets criminal action of corruption. *Legal Brief.* 2022. Vol. 11. No. 5. P. 2613–2622.

4 Latif S., Ramadani R. The recovery of state losses through corruption asset confiscation: Policies and obstacles. *Iapa Proceedings Conference.* 2022. P. 312–321. DOI: https://doi.org/10.30589/proceedings.2022.703

В. Хутама (Hutama) та Д. Гунаваті (Gunawati) розглядають практичні аспекти конфіскації майна, отриманого корупційним шляхом, та його подальшу реалізацію на аукціонах для відшкодування збитків держави. Порушується питання, з якими перешкодами стикається індонезійська прокуратура під час конфіскації корупційних активів[1].

О. Єрмак та Є. Козьма виокремлюють мету й ознаки спеціальної конфіскації, як кримінально-правового засобу та з'ясовують його сутність у межах кримінального законодавства України. Вони окреслюють відмінності спеціальної конфіскації як засобу кримінально-правового характеру від конфіскації майна як виду кримінального покарання[2].

С. Шашрава і К. Чишко провели аналіз протидії та запобігання корупції, у тому числі виду покарань за корупційні правопорушення, в країнах Азії, зокрема, Японії, Сінгапурі, Китаї, Південній Кореї, а також навели перспективи застосування набутого досвіду цих країн в Україні[3].

Є. Крук аналізує особливості міжнародного співробітництва в питаннях притягнення до цивільно-правової відповідальності за вчинення корупційного правопорушення. Особлива увага приділена співпраці країн Європейського Союзу та створенню міжвідомчих партнерських груп для протидії легалізації коштів, отриманих корупційним, злочинним, шляхом, розробленню практик і систем повернення активів та співпраці тощо[4].

Н. Серьогіна та А. Мазалов розглядають шляхи зменшення корупційних ризиків у воєнній сфері та військових операціях, досліджуючи, у тому числі, міжнародний досвід. Одним із дієвих способів

---

[1] Hutama W. N., Gunawati D. Implementation of the confiscation and auction of assets convicted in the Jiwasraya corruption case to recover state losses. *International Journal of Multicultural and Multireligious Understanding*. 2024. Vol. 11. No. 5, P. 470–477. DOI: http://dx.doi.org/10.18415/ijmmu.v11i5.5744

[2] Єрмак О. В., Козьма Є. М. Особливості правової природи спеціальної конфіскації як засобу кримінально-правового характеру. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 3. С. 244–246. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/3_2018.pdf#page=244

[3] Шатрава С. О., Чишко К. О. Зарубіжний досвід запобігання та протидії корупції в країнах азії та перспективи його використання в Україні. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2023. № 1(79). С. 348. DOI: https://doi.org/10.32840/1813-338X-2023.1.57

[4] Крук Є. В. Особливості міждержавного співробітництва в питаннях притягнення до цивільно-правової відповідальності за вчинення корупційного правопорушення. *Право і суспільство*. 2023. № 2. Т. 2. С. 265, 267–268. DOI: https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.38

побороти корупційні ризики у воєнній сфері вчені вбачають саме у невідворотності покарань за корупційні правопорушення та розробленні найсерйозніших санкцій за такі злочини[1].

І. Однолько досліджує спеціальну конфіскацію, як захід впливу на осіб, які вчинили корупційне правопорушення, аналізує судові прецеденти цієї тематики та акцентує увагу на важливості такого виду кримінально-правового заходу впливу, як ефективного засобу впливу на злочинців в цілому та корупціонерів зокрема[2].

У юриспруденції відомо чимало важелів державного та громадського впливу, які можливо та потрібно використовувати для боротьби з корупцією. Так, одним зі способів протидії корупції є свобода засобів масової інформації, а також забезпечення прав людини та громадянина на власну думку[3]. При цьому А. Приходько доводить необхідність влади народу – можливість кожного впливати на нормотворчі процеси в країні, у тому числі на реформування антикорупційних органів України та всебічно протидіяти корупції[4]. Крім того, серед найбільш дієвих способів боротьби можна виокремити – удосконалення антикорупційного законодавства, уникнення прогалин та будь-яких натяків на можливість трактувати закон у різний спосіб, налаштування механізму притягнення винних до відповідальності тощо[5]. Очевидно, що ефективним є також невідворотність покарання за вчинене корупційне правопорушення та справедливі й доцільні види покарань. З такою позицією погоджуються Н. Серьогіна та

---

[1] Серьогіна Н. О., Мазалов А. М. Шляхи зменшення корупційних ризиків у військових операціях з урахуванням міжнародного досвіду ведення бойових дій. *Таврійський науковий вісник. Серія: Публічне управління та адміністрування.* 2024. № 2. С. 54–55. DOI: https://doi.org/10.32782/tnv-pub.2024.2.7

[2] Однолько І. В. Застосування спеціальної конфіскації під час війни в Україні (деякі законодавчі положення та судова практика). *Академічні візії.* 2024. Вип. 30. С. 3–7. DOI: https://doi.org/10.5281/zenodo.11298947

[3] Kharytonov E., Kharytonova O., Kharytonova T., Kolodin D., Tolmachevska Y. Human rights as the basic value of the concept of private law in modern Europe. *Amazonia Investiga.* 2019. Vol. 8. No. 20. P. 480. URL: https://amazoniainvestiga.info/index.php/amazonia/article/view/177

[4] Приходько А. А. Адміністративно-правове забезпечення запобігання та протидії корупції в Україні за умов євроінтеграції : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. Дніпропетровськ, 2020. С. 201. URL: https://dduvs.in.ua/wp-content/uploads/files/Structure/science/rada/dissertations/33/d3.pdf

[5] Давидова І. В., Білошкурський М. М. Договір дарування як спосіб уникнути покарання за корупційні злочини. *Часопис цивілістики.* 2023. Вип. 50. С. 18. DOI: https://doi.org/10.32782/chc.v050.2023.3

А. Мазалов, зазначаючи, що саме невідворотність покарань за корупційні правопорушення та розроблення найсерйозніших покарань за такі злочини є дієвим способом протидії корупції в цілому та у воєнній сфері зокрема[1].

Отже, загальні підходи до боротьби з корупцією відіграють ключову роль у правовій системі, забезпечуючи баланс між покаранням правопорушників, відновленням справедливості та захистом економічних інтересів держави. Проблема впровадження справедливих і доцільних покарань за корупційні правопорушення є важливою темою, що вимагає модернізації антикорупційного законодавства, особливо в умовах гармонізації правового поля України з європейськими стандартами. Аналіз різних підходів показує, що традиційна конфіскація, хоч і зменшує стимули до корупційних дій шляхом вилучення незаконно отриманих активів, часто виявляється недостатньою для повного усунення бажання вчинення повторного корупційного правопорушення, а також часто не позбавляє корупціонера всієї отриманої неправомірної вигоди. У цьому контексті деякими вченими пропонуються більш ефективні інструменти, такі як розширена конфіскація чи конфіскація без вироку, які дозволяють оперативно реагувати на злочинну діяльність і повертати правопорушників до їхнього попереднього економічного стану, проте їх доцільність потребує обговорення.

Важливим аспектом боротьби з корупцією є не лише покарання, а й відшкодування збитків державі. Конфіскація розглядається як основний механізм компенсації, однак практичні труднощі, пов'язані з реалізацією конфіскованого майна, наприклад через аукціони, вказують на потребу вдосконалення процедур для підвищення їхньої економічної ефективності. У правовій системі України розрізняють спеціальну конфіскацію, спрямовану на превенцію та відновлення, і конфіскацію як вид покарання, що підкреслює багатогранність підходів до майнової відповідальності. Досвід інших країн, зокрема азійських, демонструє потенціал жорстких санкцій, які, можливо, навіть можуть бути адаптовані до українських реалій, тоді як між-

[1] Серьогіна Н. О., Мазалов А. М. Шляхи зменшення корупційних ризиків у військових операціях з урахуванням міжнародного досвіду ведення бойових дій. *Таврійський науковий вісник. Серія: Публічне управління та адміністрування.* 2024. № 2. С. 54–55. DOI: https://doi.org/10.32782/tnv-pub.2024.2.7

народне співробітництво, особливо в рамках Європейського Союзу, сприяє поверненню корупційних активів і протидії їх легалізації.

Невідворотність покарань визнається основою ефективної антикорупційної політики, особливо у воєнний час, коли корупційні ризики зростають. Водночас боротьба з корупцією виходить за межі суто правових санкцій, охоплюючи ширші інструменти: свободу засобів масової інформації, залучення громадян до нормотворчих процесів і вдосконалення законодавства для усунення прогалин і неоднозначностей. Комплексний підхід, що поєднує каральні заходи (конфіскація), відновлювальні дії (компенсація) і превентивні механізми (спеціальна конфіскація, міжнародна кооперація), є необхідним для правової системи України. Це дозволяє не лише карати винних, а й відновлювати соціальну справедливість, що має вирішальне значення в умовах гібридної війни та прагнення до європейської інтеграції.

2. Конфіскація як інструмент майнової відповідальності: правові аспекти та практика

Нині із наявних у Кримінальному Кодексі України (Надалі КК України) санкцій найбільш поширеними у судовій практиці є такі покарання за корупційні правопорушення, як позбавлення волі, обмеження волі, арешт, штраф, заборона обіймати певні посади, конфіскація майна тощо. Ведучи мову про майнову відповідальність за вчинення корупційних правопорушень, слід зауважити, що нині найбільш поширеними видами майнової відповідальності, які застосовуються у корупційних справах, є конфіскація майна та штраф. Фактично, застосування подібних санкцій покликане не тільки покарати порушника, а і відшкодувати збитки державі, якщо через дії корупціонера такі були завдані. Щоправда, конфіскація майна як санкція за корупційні злочини в розумінні вітчизняного законодавця покликана виконувати не так відновлювальну, як каральну функцію. Слід також розмежовувати поняття «спеціальна конфіскація», яке було введено Законом України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для

України» у 2013 році № 222-VII[1] та «конфіскація майна» як виду кримінального покарання.

Відповідно до ст. 96-2 КК України, спеціальна конфіскація застосовується у разі, якщо гроші, цінності та інше майно:

1) одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна;

2) призначалися або використовувалися для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення;

3) були предметом кримінального правопорушення, крім тих, що повертаються власнику (законному володільцю), а у тому разі, якщо його не встановлено, – переходять у власність держави;

4) були підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби або знаряддя вчинення кримінального правопорушення, крім тих, що повертаються законному власнику, який не знав і не міг знати про їх незаконне використання[2].

У свою чергу, конфіскація майна як вид кримінального покарання, регламентується ст. 59 КК України та полягає у «примусовому та безоплатному вилученні у власність держави всього або частини майна, яка є власністю засудженого»[3]. Також, відповідно до ч.2 ст. 354 Цивільного Кодексу України (Надалі ЦК України), обсяг та порядок конфіскації майна встановлюється законом[4].

Фактично, «спеціальна конфіскація» передбачає конфіскацію саме майна, що використовувалося як інструмент у протиправному діянні, або було набуте в результаті вчинення протиправного діяння, з ціллю запобігти подальшим злочинам та/або відновити соціальну справедливість. Тобто, цей засіб кримінально-правового характеру виконує саме відновлювальну та попереджувальну функції, усуваючи завдану потерпілому шкоду, та, запобігаючи новим правопорушенням.

---

[1] Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України стосовно виконання Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України : Закон України від 18.04.2013 р. № 222-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-18#Text

[2] Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text

[3] Там само.

[4] Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 435–IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text

На противагу цьому, «конфіскація майна», як вид кримінального покарання, виконує безпосередньо каральну функцію, безвідплатно передаючи у власність держави майно, яке знаходиться у власності засудженого, не зважаючи на те, що це майно могло бути набутим законним шляхом.

Розглядаючи правозастосовну практику, слід зазначити, що Друга судова палата Касаційного кримінального суду у справі № 644/5486/21 від 06 липня 2023 року висловила своє бачення «спеціальної конфіскації», яке повністю збігається з трактуванням КК України, при чому суд акцентував увагу на позиціях цього кодексу щодо того, що спеціальна конфіскація не застосовується до грошей, цінностей та іншого майна, зазначених у статті 96-2 КК України, які згідно із законом підлягають поверненню власнику (законному володільцю) або призначені для відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням[1]. У цей же час, Друга судова палата Касаційного кримінального суду у справі № 366/1872/17 від 14 червня 2018 року, посилаючись на ст. 1 Протоколу № 1 Європейської Конвенції з прав людини, відмовила у застосуванні спеціальної конфіскації. Відмовляючи у застосуванні конфіскації майна, Верховний Суд зазначив, що, хоча формально підстави для застосування спеціальної конфіскації автомобіля були, але для обвинуваченого вона була б надмірною і порушила б вимоги ст. 1 протоколу № 1 до Європейської Конвенції з прав людини. При цьому Суд відзначив, що положення статей 96-1 та 96-2 КК України не можуть застосовуватися в тих випадках, коли це становитиме порушення ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції. Отже, на думку Верховного Суду, при застосуванні спеціальної конфіскації у кожному конкретному випадку суд має не тільки послатися на наявність для цього формальних підстав, передбачених у КК України, але й переконатися, що таке застосування не порушуватиме «справедливу рівновагу між вимогами загального інтересу і захисту фундаментальних прав осіб», покладаючи на особу «надмірний індивідуальний тягар»[2]. Таке рішення стало важливим поштовхом для розвитку судової практики та вже використовується судами нижчих інстанцій. Наприклад, Ужгородський міськрайонний суд Закарпатської області

[1] Постанова Верховного суду від 06.07.2023 р. у справі № 644/5486/21. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/112088029

[2] Постанова Верховного суду від 14.06.2018 р. у справі № 366/1872/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/74842644

у справі № 308/8473/22 від 11 березня 2024 року, розглядаючи справу про спеціальну конфіскацію автомобіля, який був знаряддям злочину, теж відмовив у спеціальній конфіскації, попри наявність для цього формальних підстав, використавши судову практику Верховного Суду у справі № 366/1872/17[1].

Як зазначає О. Єрмак та О. Козьма, спеціальна конфіскація, як засіб кримінально-правового характеру, має на меті запобігання продовженню злочинної діяльності (кримінальна превенція) й усунення завданої шкоди відшкодування потерпілому завданих збитків та відновлення соціальної справедливості[2]. Також спеціальна конфіскація полягає у примусовому безоплатному вилученні за рішенням суду майна і переведення його в дохід держави у випадках, визначених КК України, за умови вчинення умисного діяння[3]. Отже, слід чітко розмежувати, що «спеціальна конфіскація» має попереджувальну та відновлювальну функції, а «конфіскація майна», як вид кримінального покарання, має виключно каральну функцію.

Виходячи з результатів аналізу українського законодавства та судової практики, можемо дійти висновку, що «спеціальна конфіскація» і «конфіскація майна» (як вид кримінального покарання), мають чимало дискусійних проблем. Наприклад, як зазначає М. Гуцалюк, вилучення доходів у криптовалюті може бути вельми складним і потребує певної спеціалізованої підготовки правоохоронців та механізму міжнародного співробітництва, адже у державі просто не існує відповідних державних органів, які б здійснювали моніторинг криптовалютних транзакцій[4], що логічно, адже законодавче закріплення та регуляція криптовалют в українському законодавстві нині

---

[1] Ухвала Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 11.03.2024 р. у справі № 308/8473/22. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/117579412

[2] Єрмак О. В., Козьма Є. М. Особливості правової природи спеціальної конфіскації як засобу кримінально-правового характеру. *Порівняльно-аналітичне право.* 2018. № 3. С. 245. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/3_2018.pdf#page=244

[3] Єрмак О. В. Конфіскація майна як покарання та квазіспеціальна конфіскація в кримінальному праві України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція.* 2015. № 16. Том 2. С. 76. URL: https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc16/part_2/22.pdf

[4] Гуцалюк М. В. Протидія протиправній діяльності в кіберпросторі: конфіскація криптоактивів, одержаних злочинним шляхом. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* : матеріали VI Міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 9–10 грудня 2021 року). Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2021. С. 213. URL: https://www.naiau.kiev.ua/files/antykoruptsia/2021/materialy_konf_korup_081221.pdf#page=213

знаходиться лише на початковій стадії. Також сумнівним виглядає спеціальна конфіскація або конфіскація інтернет-активів, які використовувалися у корупційних правопорушеннях шляхом використання, наприклад, платних послуг у онлайн відео іграх. Їх вилучення ускладнюється ще й тим, що достаменно невідомо, чи будуть компанії-розробники, або онлайн-сервіси розповсюдження цих ігор, які керуються законами іноземних держав, взаємодіяти з правоохоронцями України, відповідно до українського законодавства[1].

Дуже важливе також те, що застосування спеціальної конфіскації або конфіскації майна (як виду кримінального покарання), може порушувати приватні права особи та права людини. Проблема того, що застосування конфіскації може порушувати ст. 1 Протоколу № 3 Європейської Конвенції з прав людини[2] притаманна законодавчим системам багатьох європейських країн та є предметом значної кількості судових справ. Так, Друга судова палата Касаційного кримінального суду у справі № 366/1872/17 від 14 червня 2018 року, відмовила у застосуванні спеціальної конфіскації автомобіля, зазначивши, що, хоча формально підстави для застосування спеціальної конфіскації автомобілю були, але для обвинуваченого вона була б надмірною і порушила б вимоги ст. 1 протоколу № 1 до Європейської Конвенції з прав людини[3]. Крім того, О. Аврамова також вважає, що конфіскація квартири й житлового будинку безвідносно до його розміру та відсутності в засудженого іншого житла є неконституційною[4]. На думку Н. Навальнєвої, важливим є визначення обґрунтованих підстав та правових наслідків конфіскації, адже цей вид є по суті втручанням у конвенційне й конституційне право власності[5].

---

[1] Давидова І. В., Білошкурський М. М. Використання платних послуг у онлайн-відеоіграх як спосіб приховати корупційні злочини. *Lex Sportiva.* 2023. Вип. 2. С. 14. DOI: https://doi.org/10.32782/lexsportiva/2023.2.2

[2] Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). Рада Європи. 04.11.1950 р. : ратифіковано Законом № 475/97-ВР від 17.07.97 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

[3] Постанова Верховного суду від 14.06.2018 р. у справі № 366/1872/17. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/74842644

[4] Аврамова О. Є. Позбавлення суб'єктивного права на житло : автореферат дис. … к-та юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2008. С. 11.

[5] Навальнєва Н. М. Конфіскація майна: цивільно-правовий аспект. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В. І. Вернадського. Серія: Юридичні науки.* 2018. Том 29(68). № 6. С. 39.

Поприце, Конституційний Суд України у справі №1-22/2020(391/20), доходить висновку, що спеціальна конфіскація відповідає Конституції України. Щоправда, Суд також порушує проблему відповідності «спеціальної конфіскації» Європейській конвенції з прав людини, зокрема положенням про втручання держави у приватну власність. Враховуючи позиції ст. 1 Протоколу № 1 Європейської конвенції з прав людини та рішення Європейського Суду з прав людини, Конституційний Суд України доходить висновку, що у випадку спеціальної конфіскації, втручання держави у приватну власність особи ґрунтується на законі, повноваження щодо його здійснення надано найбільш кваліфікованому суб'єкту правозастосування – суду, який фіксує це в юридичному акті індивідуальної дії (вирок, ухвала), воно відповідає правомірній меті: припинення використання майна як цілі або засобу кримінально-протиправної діяльності. У випадках, коли майно було набуте злочинним шляхом, спеціальна конфіскація припиняє не право власності чи право добросовісного володіння майном, а незаконне та недобросовісне володіння, тимчасово набуте внаслідок вчинення умисного кримінального правопорушення або суспільно небезпечного діяння, що підпадає під ознаки діяння, визначеного «Особливою частиною» КК України, тобто з порушенням приписів Конституції України та законів України, прав та інтересів учасників суспільних відносин[1].

Також відомо позиції Європейського Суду з прав людини щодо порушення державами Європейської Конвенції з прав людини під час застосування конфіскації до майна підсудного як у цивільних, так і у кримінальних справах. Наприклад, справа «Ятрідес проти Греції» № 31107/96 від 25 березня 1999 року. Справа полягала у тому, що громадянин Греції Георгіос Ятрідес у 1978 році орендував землю у спадкоємців особи К. Н. та до 1988 року керував кінотеатром просто неба на цій землі. Орендована земля стала предметом спору між спадкоємцями особи К. Н. та Грецькою державою. У 1988 році місцеві органи влади ухвалили постанову про позбавлення заявника права на володіння кінотеатром, мотивуючи це тим, що він незакон-

[1] Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 96^1, 96^2 Кримінального кодексу України (щодо спеціальної конфіскації) від 30.06.2022 р. у справі № 1-22/2020(391/20). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-22#Text

но утримує державну власність, і про передання його муніципальній раді передмістя Іліополіс[1].

На думку суду, позбавлення заявника права на орендоване ним майно, що відбулося 17 березня 1989 року, з точки зору внутрішнього законодавства було юридично вмотивоване, оскільки здійснювалося органом державної влади, а саме земельним управлінням префектури Аттіки, на підставі відповідної адміністративної постанови від 9 лютого 1989 року. За цим документом кінотеатр передавався в розпорядження муніципальної ради Іліополіса. Однак 23 жовтня 1989 року Афінський суд першої інстанції розглянув справу в порядку спрощеної процедури і скасував зазначену постанову через недодержання умов її ухвалення. Відтоді позбавлення заявника права володіння кінотеатром втратило будь-які юридичні підстави. Отже, муніципальна рада Іліополіса, перетворившись на незаконного власника, мала повернути кінотеатр заявникові[2].

Суд висловив думку, що в даному разі втручання у права Заявника є очевидним порушенням грецького законодавства, а отже, суперечить праву заявника на мирне володіння своїм майном. Усе це дає підстави вважати, що було допущено порушення ст. 1 Протоколу № 1 Європейської Конвенції з прав людини. З огляду на відмову Міністра фінансів виконати рішення суду першої інстанції у справі заявника, засіб судового захисту, що розглядається, не може вважатися «ефективним», як того вимагає ст. 13 Європейської Конвенції з прав людини[3].

Європейський Суд з прав людини у цій справі постановив, що конфіскація землі, разом з кінотеатром просто неба, порушила ст. 1 Протоколу № 1 Європейської Конвенції з прав людини, такого висновку дійшли всі судді одноголосно. Також, шістнадцятьма голосами проти одного, Європейський Суд з прав людини постановив, що мало місце порушення ст. 13 Європейської Конвенції з прав людини[4].

---

[1] Judgment of the European Court of Human Rights In the case of Iatridis v. Greece of 25 March 1999 No. 31107/96. URL: https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22fulltext%22:[%22Iatridis%20v.%20Greece%22],%22documentcollectionid2%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],%22itemid%22:[%22001-58227%22]}; Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Ятрідіс проти Греції» від 25.03.1999 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_363#Text

[2] Там само.

[3] Там само.

[4] Там само.

Щодо порушення Європейської Конвенції з прав людини під час конфіскації у кримінальних справах, доцільно розглянути справу Європейського Суду з прав людини «Фрізен проти Росії», № 58254/00 від 24 березня 2005 року. У межах справи було встановлено, що у 1996 році чоловік заявниці заснував компанію, яка надала їй борг на придбання автомобіля. Сума була перерахована в повному обсязі на рахунок агента з продажу автомобілів. Згодом, у 1998 році чоловік заявниці був визнаний винним у шахрайстві. Суд постановив конфіскувати його майно, а крім того, автомобіль дружини і деякі предмети з її квартири. Заявниця подала скаргу до Європейського Суду з прав людини, у зв'язку з тим, що її автомобіль було конфісковано за злочин, якого вона не вчиняла і за який її не було засуджено[1]. Європейський Суд з прав людини одноголосно дійшов висновку, що у цій справі мало місце порушення ст. 1 Протоколу № 1 Європейської Конвенції з прав людини[2].

Отже, спеціальна конфіскація як захід кримінально-правового впливу та конфіскація як вид покарання, а також інструмент майнової відповідальності за корупційні правопорушення, в Україні відіграли значну роль у правовій системі, однак її застосування пов'язане з низкою правових і практичних викликів. У КК України передбачено різні санкції за корупційні злочини, серед яких основними видами майнової відповідальності є конфіскація майна та штрафи. Ці заходи спрямовані не лише на покарання порушників, а й на відшкодування збитків державі. Проте аналіз показує, що конфіскація як вид кримінального покарання переважно виконує каральну функцію, вилучаючи у власність держави майно засудженого, незалежно від походження цього майна, тоді як спеціальна конфіскація має ширші цілі – попередження злочинів і відновлення справедливості шляхом вилучення активів, безпосередньо пов'язаних із правопорушенням.

Правова практика в Україні демонструє неоднозначність у застосуванні цих інструментів. Судові рішення, наприклад, підтверджують, що спеціальна конфіскація не застосовується до майна, яке підлягає поверненню законному власнику чи призначене для компенсації шкоди. Водночас суди відмовляли у її застосуванні, коли це могло

[1] Judgment of the European Court of Human Rights In the case of Frizen v. Russia of 24 March 2005 No. 58254/00. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-68614%22]}

[2] Там само.

порушити права людини, зокрема право на мирне володіння майном, гарантоване Європейською конвенцією з прав людини. Такі випадки свідчать про необхідність збалансованого підходу, який враховує як інтереси держави, так і захист фундаментальних прав особи, уникаючи надмірного тягаря для обвинувачених.

Міжнародний досвід, зокрема рішення Європейського суду з прав людини, підкреслює проблематику конфіскації. У справах, де майно вилучалося без належного обґрунтування чи у власників, не причетних до злочину, суд констатував порушення права власності. Це вказує на те, що конфіскація, хоч і є законним інструментом, може суперечити принципам справедливості, якщо не супроводжується ефективними засобами правового захисту. В Україні додаткові труднощі виникають із вилученням сучасних активів, таких як криптовалюта чи віртуальні об'єкти в онлайн-іграх, через відсутність спеціалізованих механізмів і міжнародної координації.

Таким чином, конфіскація як інструмент майнової відповідальності потребує вдосконалення. Її ефективність залежить від чіткого розмежування каральних і відновлювальних функцій, адаптації до нових форм активів і забезпечення відповідності міжнародним стандартам прав людини. У контексті боротьби з корупцією це вимагає розробки гнучкіших підходів, які поєднують конфіскацію з іншими заходами, такими як компенсація, для досягнення максимальної справедливості та економічної вигоди для держави.

3. Компенсація як альтернатива конфіскації та перспективи вдосконалення законодавства

Враховуючи викладене вище, застосування спеціальної конфіскації (як заходу кримінально-правового впливу) та конфіскації майна (як кримінального покарання), у боротьбі з кримінальними злочинами, зокрема, корупційними, може бути не до кінця ефективним, або ж, нести за собою суворе порушення приватних прав особи чи прав людини.

Саме тому, на противагу спеціальній конфіскації (як заходу кримінально-правового впливу) та конфіскації майна (як кримінального покарання), доцільним є розроблення ефективного та справедливого

цивільно-правового виду майнової відповідальності, як, наприклад, відшкодування завданих збитків, або компенсація державі чи особам, постраждалим від правопорушення тощо, який би виконував одразу і відновлювальну, і попереджувальну, і каральну функції. Про важливість компенсації постраждалим, у тому числі від корупційних злочинів, наголошує і Рада Європа у пояснювальній записці до «Директиви Європейського парламенту та Ради про повернення та конфіскацію активів»[1].

Подібні види покарань, на противагу «конфіскації», вже інколи застосовуються, зокрема, у корупційних справах. Так, Вищий Антикорупційний Суд у справі № 991/5422/24 від 23 липня 2024 року затвердив угоду про визнання винуватості між Спеціалізованою Антикорупційною Прокуратурою та посадовою особою Головного Управління Державної Податкової Служби у Харківській області та призначив останній покарання у вигляді 5 років позбавлення волі, без конфіскації майна, звільнивши від відбуття цього покарання, замінивши його, відповідно до ст. 75 КК України, на іспитовий строк тривалістю три роки та зобов'язавши підсудну сплатити 500 тис. грн. у Фонд United 24 на спільний проєкт Генштабу ЗСУ, Держспецзв'язку та Міністерства цифрової трансформації – «Армія Дронів»[2].

Тобто, замість покарання у вигляді «конфіскації майна» суд, як покарання, зобов'язав підсудну сплатити 500 тис. грн. на користь держави та армії, чим не тільки покарав обвинувачену, а ще й відновив суспільну, соціальну справедливість і відшкодував збитки державі. Подібні різновиди заміни чи зменшення покарань за визнання винуватості та співпрацю зі слідством є поширеними у Європейських країнах та США. Так, у законодавстві багатьох країн світу існують прискорені (скорочені, особливі) порядки провадження, що містять інститут про визнання вини. Наприклад, в Італії таке провадження має назву «паттаджаменто», а в Іспанії «конформідад». В обмін на те, що обвинувачений визнає свою вину у вчиненні злочину, відповідно до законодавства цих країн, пердбачене обмеження розміру покарання: не більше 6 років позбавлення волі, відповідно до іспан-

[1] Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on asset recovery and confiscation. European Commission. No. 52022PC0245. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0245&qid=1653986198511

[2] Вирок Вищого антикорупційного суду від 23.07.2024 р. у справі № 991/5422/24. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/120537944

ського законодавства, та зниження строку позбавлення волі на 1/3, відповідно до італійського[1].

Найбільш відомим інститутом визнання вини шляхом укладання угоди між підозрюваним та органами досудового розслідування є «plea-bargain» у кримінальному процесі США. У правовій системі країни подібні угоди існують з 1839 року та є класичним прикладом співпраці слідства з підозрюваним. Угода передбачає визнання обвинуваченим вини у всіх пред'явлених йому обвинуваченнях, або їх частині, в обмін на зменшення покарання шляхом перекваліфікації діяння у менш тяжкий злочин, виключення окремих пунктів обвинувачення, зміни форми співучасті або стадії вчинення злочину, виключення посилань на обставини, які обтяжують вину, подання суду рекомендації про призначення більш м'якого покарання тощо[2]. Подібні угоди є дуже результативними, адже допомагають зменшити навантаження на суди та органи досудового слідства.

Щодо угод, які б заміняли покарання за корупційні злочини у вигляді позбавлення волі, конфіскації майна тощо на інші майнові покарання, зокрема штрафи, відшкодування чи компенсацію – українське законодавство почали рухати до цього лиш нещодавно. Так, рушійним чинником стало оприлюднення Проєкту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості», від 14 червня 2024 року № 11340[3] та прийняття його у першому читанні[4].

Аналізуючи Проєкт Закону № 11340, можна дійти висновку, що основною ціллю цього закопреєкту є вироблення механізму взаємодії органів досудового розслідування та підозрюваних у корупційних правопорушеннях, шляхом укладання угоди про визнання останніми

---

[1] Крушинський С. А. Угода про визнання вини: світовий досвід та перспективи запровадження в Україні. *Університетські наукові записки.* 2010. № 4(36). С. 240. URL: http://old.univer.km.ua/doc/kkp/3.pdf

[2] Там само, с. 241.

[3] Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості від 14.06.2024 р. № 11340. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/44421

[4] Верховна Рада України прийняла за основу законопроект щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості. *Прес-служба Апарату Верховної Ради України.* URL: https://www.rada.gov.ua/news/razom/251942.html

вини, а також, розроблення в межах цієї угоди, узгодженого сторонами додаткового покарання у виді штрафу у разі, коли подібне покарання не передбачене у санкції статті. Розмір штрафів було запропонований наступний:

а) у разі кримінального проступку – від дванадцяти тисяч від дванадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до ста двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

б) у разі вчинення нетяжкого злочину – від сто двадцяти однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до одного мільйона двохсот тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

в) у разі вчинення тяжкого злочину – від одного мільйона двохсот однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до шести мільйонів неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

г) у разі вчинення особливо тяжкого злочину – від шести мільйонів однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян до дванадцяти мільйонів неоподатковуваних мінімумів доходів громадян[1].

Законопроєкт було піддано критиці, зокрема, Комітет Верховної Ради України з питань антикорупційної політики висловив свою позицію щодо невідповідності Проєкту Закону № 11340 вимогам антикорупційного законодавства[2], корупційні ризики вбачають також Спеціалізована Антикорупційна Прокуратура та Національне Антикорупційне Бюро України. Крім того, чи мало зауважень та техніко-юридичних недоліків було зазначено у науково-експертному висновку до проєкту цього Закону[3].

Основними недопрацюваннями цього законопроєкту є те, що для того, аби уникнути покарання у вигляді позбавлення волі та отримати замість нього більш м'яке – штраф, корупціонер не зобов'язаний всебічно співпрацювати зі слідством. Йому достатньо лише визнати свою винуватість у вчиненні корупційного злочину, в якому його звинувачують, а давати покази проти спільників не обов'язково. Крім

---

1 Там само.

2 Комітет з питань антикорупційної політики розглянув законопроекти на відповідність вимогам антикорупційного законодавства. *Прес-служба Апарату Верховної Ради України.* URL: https://www.rada.gov.ua/news/news_kom/251683.html

3 Науково-експертний висновок (Перше читання) на Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості від 14.06.2024 р. № 11340. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/2441260

того, конфіскація активів, які обвинувачений набув незаконним шляхом, внаслідок корупційного правопорушення, обмежується лише тими активами, незаконність яких зуміло довести слідство. Також, за науково-експертним висновком, суми деяких штрафів навпаки, були значно завищеними та не відповідали наявним видам покарань, тощо[1].

Тому, для вдалого використання співпраці обвинувачених зі слідством, а також для розвитку інституту визнання вини та розроблення більш доцільних, зокрема, майнових, покарань, законопроєкт потребує доопрацювання: зокрема, визнання винуватості та співпраця зі слідством, шляхом надання показів проти всіх учасників правопорушення – повинні бути обов'язковими. Окрім штрафу, підсудний повинен повернути кошти, отримані незаконним шляхом, внаслідок корупційного правопорушення. При чому, обов'язковою рисою подібної співпраці слідства з підозрюваним повинно бути саме повернення абсолютно всіх коштів, у заволодінні яких підозрюється останній. Також слід ґрунтовно підійти до переоцінки сум штрафів, зменшивши, або збільшивши їх там, де є необхідність.

Доопрацювання законопроєкту та впровадження вже доопрацьованого закону в силу є дуже важливим. Адже, по-перше, як на це вказує Європейський Суд з прав людини у справі «Natsvlishvili та Togonidze проти Грузії» № 9043/05 від 29 квітня 2014 року, «угоди про визнання винуватості, окрім надання важливих переваг швидкого розгляду кримінальних справ і пом'якшення навантаження на суди, прокурорів і адвокатів, також при правильному їх застосуванні, можуть стати успішним інструментом у боротьбі з корупцією та організованою злочинністю і можуть сприяти зниженню кількості призначених покарань і, як наслідок, кількості ув'язнених»[2]. По-друге, розвантаження судів та органів досудового слідства особливо зараз, в умовах воєнного та повоєнного періоду є важливою перевагою, оскільки у зв'язку з воєнним станом проблема неможливості для судів опрацювати всі наявні справи в межах термінів, встановлених

[1] Там само.

[2] Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Natsvlishvili та Togonidze проти Грузії» від 29 квітня 2014 року No. 9043/05. URL: https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:[%22001-153730%22]}

законом, є особливо гострою[1], а в умовах повоєнної доби стане ще гострішою. По-третє, впровадження доопрацьованого закону налагодить відпрацьовані шляхи притягнення винних до відповідальності, допоможе збільшити державний бюджет, шляхом повернення коштів, отриманих незаконним, корупційних шляхом, та виплатою обвинуваченим штрафу, уникне протиріч, які виникали під час застосування попередніх видів покарань, таких як конфіскація, а головне – допоможе налагодити співпрацю слідства та підозрюваних та ще більше інтегрує нашу державу у європейську спільноту.

Отже, компенсація як альтернатива конфіскації відкриває нові перспективи у боротьбі з корупційними правопорушеннями, долаючи обмеження традиційних підходів, таких як спеціальна конфіскація як захід кримінально-правового впливу чи конфіскація майна як кримінальне покарання. Ці традиційні інструменти, хоч і спрямовані на вилучення незаконно отриманих активів, часто виявляються недостатньо ефективними або порушують права людини, зокрема право власності. Натомість компенсація, як цивільно-правовий вид майнової відповідальності, здатна поєднувати каральну, відновлювальну та попереджувальну функції. Вона дозволяє не лише покарати правопорушника, а й відшкодувати збитки державі та постраждалим, що відповідає принципам соціальної справедливості та європейським стандартам, підкресленим у відповідних директивах Ради Європи[2] та рішеннях Європейського суду з прав людини[3].

Практика вже робить перші кроки до впровадження компенсаційних механізмів в Україні. Наприклад, у рішенні Вищого антикорупційного суду замість конфіскації майна обвинувачену зобов'язали сплатити значну суму на користь держави та армії, що одночасно виконало функцію покарання й відшкодування[4]. Такі підходи зближу-

---

[1] Давидова І. В., Білошкурський М. М. Деякі особливості нормативно-правового забезпечення медіації та діяльності медіаторів. *Часопис цивілістики.* Вип. 51. С. 83. DOI: https://doi.org/10.32782/chc.v051.2023.14

[2] Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on asset recovery and confiscation. European Commission. No. 52022PC0245. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022PC0245&qid=1653986198511

[3] Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Natsvlishvili та Togonidze проти Грузії» від 29 квітня 2014 року No. 9043/05. URL: https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:[%22001-153730%22]}

[4] Вирок Вищого антикорупційного суду від 23.07.2024 р. у справі № 991/5422/24. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/120537944

ють українське законодавство з європейськими та американськими практиками, де угоди про визнання вини – як-от «паттаджаменто» в Італії, «конформідад» в Іспанії чи «plea-bargain» у США – передбачають заміну суворих покарань на штрафи чи компенсацію за умови співпраці зі слідством. Ці механізми не лише зменшують навантаження на судову систему, а й сприяють швидкому розгляду справ, що є критично важливим в умовах воєнного стану.

Перспективи вдосконалення законодавства в цьому напрямі пов'язані з розробкою законопроєкту № 11340, який пропонує угоди про визнання вини з додатковими штрафами. Проте його нинішня редакція має суттєві недоліки: відсутність вимоги повної співпраці зі слідством, обмеження повернення лише доведених активів і невідповідність розміру штрафів тяжкості злочинів. Для підвищення ефективності необхідно доопрацювати документ, зробивши обов'язковими повне визнання вини, свідчення проти спільників і повернення всіх незаконно отриманих коштів, у отриманні яких особа підозрюється, а також переглянути градацію штрафів для їхньої адекватності.

Впровадження такого підходу матиме кілька переваг: по-перше, стане дієвим інструментом боротьби з корупцією, як зазначається в практиці Європейського суду з прав людини[1]; по-друге, розвантажить суди в умовах війни та післявоєнного відновлення; по-третє, поповнить бюджет і сприятиме інтеграції України до європейської спільноти. Таким чином, компенсація як альтернатива конфіскації потребує законодавчого закріплення та вдосконалення для забезпечення справедливості й ефективності антикорупційної політики.

Висновки

У ході дослідження цивільно-правової відповідальності за корупційне правопорушення отримано ряд результатів. По-перше, встановлено, що застосування конфіскації (як виду кримінального покарання) чи спеціальної конфіскації (як кримінально-правового засобу) як у цивільних, так і у кримінальних справах, може порушувати пра-

[1] Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Natsvlishvili та Togonidze проти Грузії» від 29 квітня 2014 року No. 9043/05. URL: https://hudoc.echr.coe.int/#{%22itemid%22:[%22001-153730%22]}

ва людини та бути антиконституційними по суті. У зв'язку з цим, в межах цивільно-правової відповідальності за корупційні правопорушення, обґрунтовано доцільність запровадження компенсації (відшкодування збитків) як альтернативного цивільно-правового майнового покарання, яке, на відміну від конфіскації, виконує не тільки каральну функцію, а й відновлювальну та попереджувальну. За результатами аналізу Проєкту Закону «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо підвищення ефективності укладення угод про визнання винуватості» від 14 червня 2024 року № 11340 запропоновано шляхи його вдосконалення, зокрема: визнання винуватості та співпраця зі слідством – шляхом надання показів проти всіх учасників правопорушення – повинні бути обов'язковими; окрім штрафу, підсудний повинен повернути кошти, отримані незаконним шляхом, внаслідок корупційного правопорушення; обов'язковою рисою співпраці слідства з підозрюваним повинно бути повернення всього обсягу коштів, у незаконному заволодінні якого підозрюється останній; потребує упорядкування градація штрафних санкцій відповідно до видів покарань та небезпечності вчинених діянь.

Ключові слова: антикорупційна політика, верховенство права, воєнний стан, гібридна війна, європейська інтеграція, Європейська конвенція з прав людини, компенсація збитків, конфіскація майна, корупційні правопорушення, людиноцентричність, право власності, соціальна справедливість, спеціальна конфіскація, угода про визнання винуватості, цивільно-правова відповідальність

Розділ 13

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ МАЙНОВИХ ПРАВ ЛЮДЕЙ ПОХИЛОГО ВІКУ В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ

DOI 10.32837/11300.29665

Денис Романовський
аспірант кафедри цивільного права

Відповідно до наведених Міністерством соціальної політики України даних, в Україні мешкає близько 9 мільйонів осіб похилого віку. Це – кожен п'ятий мешканець міста та кожен третій мешканець села. Серед них – близько трьох мільйонів людей з інвалідністю, і їхня кількість зростає.[1] За даними Державної служби статистики України, станом на 1 січня 2022 року майже кожен 4 житель України є старшим з віком, ніж 60 років.[2] Відповідно до даних Світового банку, станом на 2023 рік, 29 відсотків населення України відповідають критеріям бідності,[3] більшість це люди похилого віку, які є непрацездатними або не можуть конкурувати на ринку праці. Люди похилого віку часто стикаються з великими перепонами у доступі до предметів першої необхідності, мають обмежений доступ до допомоги, інформації та послуг. Тому, є нагальна потреба у захисті майнових прав людей похилого віку, особливо в умовах гібридної війни, розв'язаної рф на теренах нашої держави.

У даному розділі не будемо вдаватися до роз'яснення поняття «гібридна війна», розуміючи аксіому, що вона триває десятиліття, торкнулася всіх верств населення та вливає на всі сфери суспільного життя. Повністю погоджуючись із тезою, що проблеми приватного права в умовах гібридної війни доцільно розглядати з позицій полі-

[1] Міністерство соціальної політики України // URL: https://www.msp.gov.ua/news/23668.html

[2] Державна служба статистики України // дата звернення 06.02.2025 р. URL: https://www.ukrstat.gov.ua/operativ/menu/menu_u/ds.htm

[3] Listening to Citizens of UkraineThe Poverty and Human Impacts of Russia's Invasion of Ukraine // World bank report. URL: https://thedocs.worldbank.org/en/doc/2c2d81f33cb64ac4695818d3cf988fa2-0080012024/original/Listening-to-Ukraine-Poverty-Note.pdf

тично-соціологічного розуміння права, яке відноситься і до приватного права, адже приватно-правова методологія спрямована на регулювання відносин між приватними суб'єктами, кінцевим результатом є формування системи правових норм і правил, які визначають поведінку та взаємодію сторін договору, власників і користувачів майна, спадкодавців і спадкоємців, а також інших суб'єктів.[1]

Тимчасово окуповані території, зона бойових дій та внутрішнє переміщення. Відповідно до Стратегії демографічного розвитку України на період до 2040 року, схваленої Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.09.2024 р. № 922-р, станом на 01.01.2022 р. загальна чисельність населення України становила 42 млн. осіб, на липень 2024 р. – 35,8 млн. осіб, у тому числі на територіях, на яких органи державної влади здійснюють свої повноваження у повному обсязі – 31,1 млн. осіб [2], тобто близько 5 млн. осіб перебувають на тимчасово окупованих територіях. Наявна також тенденція поступового повернення українців на тимчасово окуповані території або на території наближені до зони бойових дій, обґрунтована недостатньою підтримкою державою внутрішніх переселенців, проведенням рф так званої «націоналізації безгосподарного майна».[3] [4] [5] Значна частка людей, що повертаються, є людьми похилого віку, які крім вищезазначених підстав, важко адаптуються на новому місці та сподіваються отримувати дві пенсії.[6]

---

1 Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Гібридна війна та її вплив на розуміння приватного права. *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. № 54.

2 Стратегія демографічного розвитку України на період до 2040 року схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.09.2024 р. № 922-р URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-2024-%D1%80#Text

3 Щодо «узаконення» окупаційною владою нерухомого майна українців на тимчасово окупованих територіях (ТОТ) URL: https://ombudsman.gov.ua/news_details/shchodo-uzakonennya-okupacijnoyu-vladoyu-neruhomogo-majna-ukrayinciv-na-timchasovo-okupovanih-teritoriyah-tot

4 Wer geht freiwillig zurück in Putins Besatzungszone? URL: https://www.spiegel.de/ausland/ukraine-warum-gehen-ukrainer-in-die-von-russland-besetzten-gebiete-zurueck-a-5453ad9a-3984-4843-92dd-4ff8120aab59

5 Офіційно на окуповані території повернулися близько однієї тисячі українців – Мінсоцполітики URL: https://www.radiosvoboda.org/a/news-tysjacha-vpo-povernulysja-na-okupovani-terytoriji/33237780.html

6 Виживати там дуже складно: чому деякі люди змушені повертатись на окуповані території URL: https://24tv.ua/povernennya-lyudey-timchasovo-okupovani-teritoriyi-yaka-prichina_n2709255; Є причини: радник мера Маріуполя сказав, скільки реально людей повернулось в окуповане місто URL: https://24tv.ua/povernennya-lyudey-okupovaniy-mariupol-yaka-realna-tsifra_n2694332

Відповідно до Керівних принципів з питань внутрішнього переміщення, офіційно представлених в ООН у 1998 році, внутрішньо переміщені особи визначаються як окремі особи або групи осіб, яких змусили або примусили залишити свої домівки чи місця постійного проживання, зокрема внаслідок або для уникнення наслідків збройного конфлікту, масових проявів насильства, порушень прав людини, стихійних або спричинених людською діяльністю лих, і які не перетнули міжнародно визнані державні кордони. Ці Принципи спрямовані на забезпечення особливих потреб внутрішньо переміщених осіб у всьому світі. У них визначено права та гарантії, необхідні для захисту осіб від примусового переміщення, а також надання їм захисту та допомоги під час переміщення, а також під час повернення чи переселення та реінтеграції. Зокрема, частина 2 принципу 4 передбачає, що окремі категорії внутрішньо переміщених осіб, такі як діти, особливо неповнолітні без супроводу,вагітні жінки, матері з малолітніми дітьми, жінки, які очолюють домогосподарства, люди з інвалідністю та особи похилого віку, мають право на потрібні їм захист і допомогу, а також на ставлення, яке бере до уваги їхні особливі потреби. [1]

У національному законодавстві, вперше визначення внутрішньо переміщеної особи надано у 2014 році в Законі України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», визначено, що внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, який постійно проживає в Україні, якого змусили або який самостійно покинув своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. У подальшому визначення уточнено, а саме додано, що внутрішньо переміщеною особою, крім громадянина України, може бути іноземець або особа без громадянства, яка перебуває та території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні. [2]

За даними Міжнародної організації з міграції, станом на грудень 2024 в Україні налічується фактично понад 3,6 млн. внутрішньо пе-

[1] Guiding Principles on Internal Displacement URL: https://www.unhcr.org/media/guiding-principles-internal-displacement

[2] Закон України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2015, № 1, ст. 1 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1706-18/ed20241115#Text

реміщених осіб.[1] Відповідно до даних Інформаційно-обчислювального центру Мінсоцполітики, станом на 02.01.2025 кількість зареєстрованих внутрішньо переміщених осіб складає понад 4,6 млн. осіб, з яких понад 1,4 млн. осіб віком понад 61 рік.[2]

Люди похилого віку на тимчасово окупованих територіях, у зоні бойових дій та після евакуації з них в статусі внутрішньо переміщених осіб, як одна з найбільш численних незахищених верств населення, у повсякденному житті постійно стикаються із проблемами приватноправового характеру, серед яких можливо виділити дві основні групи:

перша – пов'язана з наявністю публічного елементу (видача свідоцтв про народження, про смерть, про шлюб; медичних довідок; вчинення заповіту тощо);

друга – ті, що випливають з приватних взаємин між людьми або договірні (укладення та виконання договорів).

Щодо першої групи необхідно зазначити, що відповідно до статті 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» державні органи та посадові особи на тимчасово окупованій території діють лише відповідно до Конституції та законів України. Органи та посадові особи, створені поза законним порядком, вважаються незаконними, а їхні акти – недійсними, за винятком документів про народження, смерть та реєстрацію (розірвання) шлюбу, які додаються до заяви про державну реєстрацію відповідного акта.[3] З огляду на вищезазначені положення закону, можемо зробити висновок, що державою визначено перелік дій, можливих для вчинення та подальшої верифікації (узаконення) на території України. Тобто, необхідно отримати відповідний документ на тимчасово окупованій території, що підтверджує народження, смерть, реєстрацію (розірвання) шлюбу та звернутись із заявою до компетентного органу в України і отримати відповідний документ державного зразка. Проте на практиці

[1] Ukraine – Returns Report – General Population Survey Round 19 (January 2025) URL: https://dtm.iom.int/reports/ukraine-returns-report-general-population-survey-round-19-january-2025

[2] Аналітика/Дашборд/Внутрішньо переміщені особи. URL: https://www.ioc.gov.ua/analytics/dashboard-vpo

[3] Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». *Відомості Верховної Ради.* 2014. № 26. Ст. 892.

навіть вказані дії є фактично неможливими, з огляду на відсутність спеціальної передбаченої процедури. Єдиним виходом є звернення до суду із заявою про встановлення юридичного факту в порядку окремого провадження, але і така конструкція не є досконалою.

Встановлення факту смерті на тимчасово окупованій території. Відповідно до частини 1, 6 статті 17 Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» державна реєстрація смерті проводиться органом державної реєстрації актів цивільного стану на підставі: 1) документа встановленої форми про смерть, виданого закладом охорони здоров'я або судово-медичною установою; 2) рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час або про оголошення її померлою. Державна реєстрація смерті проводиться за заявою родичів померлого, представників органу опіки та піклування, працівників житлово-експлуатаційних організацій, адміністрації закладу охорони здоров'я, де настала смерть, та інших осіб.[1]

Згідно з пунктом 1 глави 5 розділу ІІІ Правил державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджених наказом Міністерства юстиції України 18.10.2000 року № 52/5 визначено підстави для державної реєстрації смерті:

- лікарське свідоцтво про смерть (форма № 106/о), форма якого затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08.08.2006 № 545, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 25.10.2006 № 1150/13024 (лікарське свідоцтво про смерть);
- фельдшерська довідка про смерть (форма № 106-1/о), форма якої затверджена наказом Міністерства охорони здоров'я України від 08.08.2006 № 545, зареєстрованим у Міністерстві юстиції України 25.10.2006 за № 1150/13024 (фельдшерська довідка про смерть);
- лікарське свідоцтво про перинатальну смерть;
- рішення суду про оголошення особи померлою;
- рішення суду про встановлення факту смерті особи в певний час;
- повідомлення державного архіву або органів Служби безпеки України у разі реєстрації смерті осіб, репресованих за рішенням несудових та судових органів;

[1] Про державну реєстрацію актів цивільного стану: Закон України. *Відомості Верховної Ради України.* 2010. № 38. Ст.509.

– повідомлення установи виконання покарань або слідчого ізолятора, надіслане разом з лікарським свідоцтвом про смерть. [1]

Звісно заявник не може надати жоден з перелічених документів встановленого державою зразка, адже вони видані на окупованій території, а орган державної реєстрації, що діє в межах своїх повноважень, не може вийти за їх рамки. Тому єдиним виходом в такій ситуації є звернення до суду. Так, підставою звернення до суду в порядку окремого провадження із заявою про встановлення факту смерті є стаття 317 Цивільного процесуального кодексу України. Згідно з положеннями якої, заява про встановлення факту смерті особи на території, на якій введено воєнний чи надзвичайний стан, або на тимчасово окупованій території України, визначеній такою відповідно до законодавства, може бути подана членами сім'ї померлого, їхніми представниками або іншими заінтересованими особами (якщо встановлення факту смерті особи впливає на їхні права, обов'язки чи законні інтереси) до будь-якого місцевого суду України, що здійснює правосуддя, незалежно від місця проживання (перебування) заявника. Статтею визначено, що справи розглядаються невідкладно з дня надходження відповідної заяви до суду та підлягають негайному виконанню[2], проте жодних додаткових спеціальних вимог щодо способу доказування або необхідних документів процесуальне законодавство не містить.

Судова практика з вказаного питання також не є однозначною. Так, рішенням Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 17.01.2025 по справі 396/108/25 задоволено заяву про встановлення факту смерті на тимчасово окупованій території України на підставі довідки про смерть, виданої органом окупаційної влади, так званим «Сімферопольським районним відділом ЗАГС Департаменту ЗАГС Міністерства юстиції Республіки Крим». В рішенні суду зазначено, що документи, які підтверджують факт смерті особи на тимчасово окупованій території України, видані органами окупаційної влади підтверджують факт смерті, однак, за формою та змістом не

[1] Правила державної реєстрації актів цивільного стану в Україні, затверджені наказом Міністерства юстиції України 18.10.2000 року № 52/5 (у редакції наказу Міністерства юстиції від 24 грудня 2010 року № 3307/5) URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0719-00#n1316

[2] Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2004, № 40-41, 42, ст. 492 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text

відповідають вимогам українського законодавства, а тому не можуть бути підставою для проведення реєстрації смерті особи в органах РАЦС Міністерства юстиції України, але суд прийшов до висновку, що факт смерті на тимчасово окупованій території є встановленим та задовольнив заяву. [1]

Рішенням Святошинського районного суду міста Києва від 09.01.2025 по справі 759/26757/24 відмовлено в задоволенні заяви про встановлення факту смерті особи на тимчасово окупованій території України. Доказом факту смерті на тимчасово окупованій території виступало свідоцтво про смерть, видане органом окупаційної влади, так званим «Харцизьким відділом запису актів цивільного стану державної реєстраційної палати міністерства юстиції ДНР». Проте, на противагу попередньо розглянутому рішенню, в даному випадку суд прийшов до висновку, що надані заявником документи відповідно до ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» є недійсними на території України. Судом встановлено, що копія свідоцтва про смерть, виданого на території, де органи державної влади України тимчасово не здійснюють свої повноваження, за відсутності медичних документів про смерть, виданих закладом охорони здоров'я, не можуть бути достатніми та беззаперечними доказами на підтвердження смерті особи. Визначено, що підставами для державної реєстрації смерті особи може бути лікарське свідоцтво або інший медичний документ про смерть, що видані закладом охорони здоров'я.[2]

Також, наявна практика судів щодо відмови у відкритті провадження по справі, обґрунтована відсутністю звернення до компетентних органів України з метою реєстрації факту смерті та доказів отримання відмови у проведенні такої реєстрації. Так, ухвалою Козівського районного суду Тернопільської області від 04.02.2025 по справі 951/71/25 відмовлено у відкритті провадження у справі за заявою про встановлення факту смерті фізичної особи на тимчасово окупованій території. Судом зазначено, що положеннями ст. 9 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та право-

[1] Рішення Новоукраїнського районного суду Кіровоградської області від 17.01.2025 по справі 396/108/25. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/124485643

[2] Рішення Святошинського районного суду міста Києва від 09.01.2025 по справі 759/26757/24. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/124361017

вий режим на тимчасово окупованій території України» передбачено можливість реєстрації факту народження, смерті, реєстрації (розірвання) шлюбу особи в органі державної реєстрації на підставі документів, виданих на окупованих територіях.[1] Відповідно за такої ситуації, справа про оскарження рішення органу державної реєстрації підлягає адміністративній юрисдикції, і незрозуміло яким чином суд повинен буде скасувати та визнати незаконним таке рішення, адже у спеціальному законодавстві в сфері державної реєстрації актів цивільного стану, яким керується орган державної реєстрації при здійсненні своїх повноважень, відсутні жодні посилання на документи, видані на тимчасово окупованій території.

Аналізом Єдиного державного реєстру судових рішень, станом на 14.02.2025 року, тільки у 2025 році винесено більше 1 тисячі судових рішень у справах про встановлення факту смерті на тимчасово окупованих територіях, за період 2024 року – таких рішень більше 11 тисяч. Така ситуація створює значне навантаження на судову систему та з огляду на неоднозначність судової практики негативно впливає на захист прав заінтересованих осіб, у тому числі людей похилого віку, яким з метою перегляду соціальної допомоги, спадкування тощо, необхідно отримання свідоцтва про смерть близької людини.

На нашу думку, виходом з вказаної ситуації є внесення змін до законодавства в сфері державної реєстрації актів цивільного стану, в частині створення дієвого механізму, який буде відповідати принципу юридичної визначеності. Проєктом Закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей державної реєстрації актів цивільного стану, що відбулися на тимчасово окупованій Російською Федерацією території України та за межами України» від 28.02.2023 за № 9069, ініційованим Кабінетом Міністрів України, зокрема, передбачаються наступні зміни:

– виключення положення частини 4 статті 49 Цивільного кодексу України, в частині того, що народження фізичної особи та її походження, усиновлення, позбавлення та поновлення батьківських прав, шлюб, розірвання шлюбу, зміна імені, смерть підлягають обов'язковому внесенню до Державного реєстру актів

[1] Ухвала Козівського районного суду Тернопільської області від 04.02.2025 по справі 951/71/25. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/124903013

цивільного стану громадян в органах юстиції в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України;
- внесення змін до процесуального законодавства, в частині, можливості встановлення фактів шлюбу, розірвання шлюбу в порядку окремого провадження;
- внесення змін до Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» в частині надання можливості проведення державної реєстрації актів цивільного стану на підставі медичних документів, що підтверджують факт народження чи смерті фізичної особи або документів, що підтверджують реєстрацію народження фізичної особи та її походження, шлюбу, розірвання шлюбу, смерті на тимчасово окупованій рф території України, виданих окупаційною адміністрацією рф.

Вважаємо необхідним розгляд вказаного законопроєкту, який станом на 14.02.2025 не розглянутий, з урахуванням висновків, наданих Комітетами Верховної Ради України та Головним науково-експертним управлінням апарату Верховної Ради України. Зокрема, слушними є зауваження Комітету з питань прав людини, деокупації та реінтеграції тимчасово окупованих територій України, національних меншин і міжнаціональних відносин щодо необхідності визначення критеріїв медичних довідок та документів, що підтверджують реєстрацію актів цивільного стану, виданих окупаційними адміністраціями, адже актуальна версія законопроєкту передбачає беззаперечне прийняття вказаних документів органами реєстрації та не встановлює для них жодних критеріїв. [1]

Також, необхідним є подальше вивчення можливості та напрацювання механізмів щодо вирішення проблем, пов'язаних із спадкуванням. Наприклад, на даний час є неможливою верифікація заповіту, вчиненого на тимчасово окупованій території. Касаційний цивільний суд у складі Верховного Суду в своїй Постанові від 28.08.2020 по справі 185/2052/19 прийшов до висновку, що заповіт, вчинений на тимчасово окупованій території є недійсним та не створює жодних правових наслідків, з огляду на положення Закону України «Про за-

[1] Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо особливостей державної реєстрації актів цивільного стану, що відбулися на тимчасово окупованій Російською Федерацією території України та за межами України № 9069 від 28.02.2023. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41464

безпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України».[1]

Щодо другої групи приватноправових проблем, які випливають з приватних взаємин між людьми, необхідно зазначити наступне. Статтею 11 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» передбачено, що набуття та припинення права власності на нерухомість на тимчасово окупованих територіях здійснюється за законодавством України за межами цих територій, якщо державний реєстратор не може виконати свої повноваження щодо реєстрації речових прав на нерухоме майно, орган реєстрації визначає Кабінет Міністрів України. Усі правочини щодо нерухомості на тимчасово окупованих територіях, укладені з порушенням законів України, є недійсними з моменту вчинення і не створюють правових наслідків, окрім тих, що пов'язані з недійсністю.

Тобто, всі реєстраційні дії щодо нерухомості, проведені на тимчасово окупованій території є недійсними, з моменту вчинення. Така конструкція є зрозумілою, та з точки зору держави цілком раціональною, адже надмірна легітимація дій окупаційної влади є недоцільною. Проте, на нашу думку, існує низка правочинів, можливість вчинення яких є важливим елементом життєдіяльності громадян України та реалізації їх приватних прав, зокрема людей похилого віку, на окупованій території. До таких правочинів, зокрема, можливо віднести договори купівлі-продажу майна та довічного утримання.

Щодо купівлі продажу нерухомого майна, що знаходиться на тимчасово окупованій території, то законодавство передбачає можливість вчинення таких правочинів за межами тимчасово окупованої території відповідно до вимог законодавства України, та відсутній будь-який законодавчо передбачений механізм можливої конвалідації правочинів, вчинених на тимчасово окупованій території.

Необхідно зазначити, що Постановою Кабінету Міністрів України від 09.05.2013 № 469 «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату, державної реєстрації та функціонування державних електронних інформаційних ресурсів в умовах воєнного стану» внесено зміни до Постанови Кабінету Міністрів

[1] Постанова Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду від 28.08.2020 по справі 185/2052/19 URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/91260421

України від 06.03.2022 № 209 «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану», відповідно до вказаних змін надано можливість проведення державної реєстрації та вчинення інших реєстраційних дій на територіях активних бойових дій, на яких функціонують державні електронні інформаційні ресурси.

Щодо укладення договорів довічного утримання, вважаємо важливим, відмітити актуальність даного правочину для людей похилого віку, особливо в період дії воєнного стану. Відповідно до положень статей 745, 748 Цивільного кодексу України договір довічного утримання (догляду) укладається в письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню, а набуття права власності набувачем відбувається відповідно до ст. 334 ЦК України, якою передбачено виникнення прав на нерухоме майно, що підлягають державній реєстрації, з дня такої реєстрації відповідно до закону. Виконання вказаних положень закону на практиці є проблематичним, особливо для осіб похилого віку, що знаходяться на тимчасово окупованій території.

Вважаємо доцільною думку щодо необхідності створення законодавчого підґрунтя для реінтеграції територій, які перебувають (перебували) в тимчасовій окупації, а саме щодо необхідності переукладення правочинів, які були там вчинені, за законодавством України.[1] Також, необхідно надалі розвивати законодавство, а саме застосовувати методи цифровізації до усіх можливих процесів в державі, звісно на даний час ніхто не зможе замінити нотаріальне посвідчення договору та його державну реєстрацію, проте на період воєнного стану є доцільним створити конструкцію, в якій можливо засвідчення намірів сторін щодо укладення договору довічного утримання. Така конструкція у подальшому зможе у більшості випадків захистити права та інтереси сторін за договором, в разі відсутності спору. [2]

В контексті вищезазначених проблем, необхідно відмітити важливість міжнародної практики. Консультативним висновком «Юридичні наслідки для держав щодо триваючої присутності Південної Африки у Намібії» від 21.06.1971 Міжнародний суд ООН сформував «Намібій-

[1] Харитонов Є. О., Білошкурський М. М. Проблемні питання конвалідації недійсних правочинів, учинених на тимчасово окупованих територіях та «сірій зоні». *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. № 54.

[2] Романовський Д. С. Договір довічного утримання в умовах воєнного стану. *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. № 53.

ські винятки», відповідно до яких, документи, видані окупаційною владою, можуть враховуватися, якщо їх невизнання призводить до серйозних порушень прав громадян. Це не означає легітимізацію окупаційної влади, а спрямоване на захист прав людей, які проживають на окупованих територіях, як у власній країні, так і за її межами. [1] У подальшому, 10.05.2001, Європейським судом з прав людини винесено рішення по справі «Кіпр проти Туреччини». Причиною подання заяви була військова агресія Туреччини проти Кіпру, внаслідок чого частина території Кіпру перебуває є окупованою та на ній створено Турецьку Республіку Північного Кіпру (надалі – ТРПК), яка визнана лише Туреччиною. Так, в параграфі 92 вказано, що суд вважає очевидним, незважаючи на можливі застереження з боку грекокіпріотської громади у північній частині Кіпру щодо судів «ТРПК», що відсутність таких інститутів впливала б на погіршення становища членів цієї громади. Окрім того, визнання ефективності цих інститутів в обмеженому сенсі з погляду захисту прав людей, які проживають на цій території, жодним чином не робить, на думку Суду і відповідно до Консультативного висновку Міжнародного суду, «ТРПК» законною. Відповідно до параграфу 96 встановлено, що Консультативний висновок Міжнародного суду, який слід розглядати в сукупності з виступами і поясненнями деяких членів суду, чітко показує, що в ситуаціях, подібних до тих, що наводяться в цій справі, зобов'язання ігнорувати, не брати до уваги дії існуючих de facto органів та інститутів далеке від абсолютного. Для людей, які проживають на цій території, життя триває. І це життя потрібно зробити більш стерпним і захищеним від влади de facto, включаючи й їхні суди; і саме в інтересах жителів цієї території дії згаданої влади, які стосуються сказаного, не можуть просто ігноруватися третіми країнами або міжнародними організаціями, особливо судами, зокрема і цим. Думати інакше означало б зовсім позбавити людей, які проживають на цій території, всіх їхніх прав щоразу, коли вони обговорюються в міжнародному контексті, це також означало б позбавити їх навіть мінімального рівня прав, які їм належать.[2]

[1] Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 276 (1970). URL: https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/53/053-19710621-ADV-01-00-EN.pdf

[2] Європейський суд з прав людини. Справа «Кіпр проти Туреччини» Case of Cyprus v. Turkey (Заява № 25781/94). Проект Ради Європи «Посилення захисту прав людини внутрішньо переміщених осіб», 2016. URL: https://rm.coe.int/16806b5964

У підсумку, погоджуємось із наступними тезами: покладення всіх негативних наслідків окупації на цивільне населення окупованих територій є несправедливим; держава повинна частково взяти відповідальність за наслідки окупації для своїх громадян та запровадити механізми врахування інформації з документів, виданих окупаційною владою, з наступних причин:

– політика рф завдає значної шкоди жителям тимчасово окупованих територій України, породжуючи страх та невизначеність у їхніх відносинах з українською державою, а чітке визначення та пояснення підходів до документів, виданих окупаційною владою, допоможе зменшити ці негативні наслідки;
– системна робота над цими питаннями вже сьогодні сприятиме ефективному плануванню та реалізації заходів із відновлення української влади після деокупації. [1]

Реалізація права на евакуацію людьми похилого віку. Суттєвою проблемою перебування людей похилого віку на тимчасово окупованій території або у зонах бойових дій є також відсутність стійкої підтримки від держави направленої на переїзд або евакуацію на підконтрольну Україні територію, адже страх перед невідомістю, відсутність достатньої соціальної допомоги та житла змушують людей залишатись.[2] [3]

Відповідно до положень пункту 19 частини 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» одним із заходів правового режиму воєнного стану передбачено проведення евакуації населення у разі виникнення або загрози виникнення надзвичайної ситуації, а також із зон збройних конфліктів (з районів можливих бойових дій) у безпечні райони. [4] Статтею 33 Кодексу цивільного захисту України передбачено заходи з евакуації, зокрема обов'язкову евакуацію населення у разі

---

[1] Аналітична записка. Якими можуть бути підходи щодо документів, виданих в окупації? URL: https://www.vplyv.org.ua/wp-content/uploads/2025/02/document_UA_web.pdf

[2] «Уб'ють в своїй хаті, старий вже, все одно». Попри наближення фронту жителі села на Дніпропетровщині не хочуть виїжджати. URL: https://suspilne.media/dnipro/947039-ubut-v-svoij-hati-starij-vze-vse-odno-popri-nablizenna-frontu-ziteli-sela-na-dnipropetrovsini-ne-hocut-viizdzati/

[3] Чому люди не евакуюються з прифронтових регіонів: волонтерка озвучила головну причину. URL: https://tsn.ua/ukrayina/chomu-lyudi-ne-evakuyuyutsya-z-prifrontovih-regioniv-volonterka-ozvuchila-golovnu-prichinu-2487253.html

[4] Про правовий режим воєнного стану: Закон України. *Відомості Верховної Ради.* 2015. № 28. Ст. 250 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text

виникнення загрози збройних конфліктів (з районів можливих бойових дій, які визначаються Генеральним штабом Збройних Сил України на особливий період, у безпечні райони). Також вказаною статтею передбачено, що ефективне реагування на масове переміщення населення потребує міжвідомчої координації, співпраці та об'єднання ресурсів і забезпечується шляхом, зокрема створення мобільних груп, оснащених спеціалізованими броньованими транспортними засобами, для пошуку та вивезення вразливих категорій населення (осіб з інвалідністю, людей похилого віку, дітей та інших) із осередків ураження та районів ведення активних бойових дій та облаштування місць для тимчасового перебування переміщених осіб, в яких можливе їх проживання та харчування, у тому числі у спеціалізованих установах для прийому осіб з інвалідністю, людей похилого віку, дітей-сиріт тощо. [1]

Згідно Порядку проведення евакуації у разі загрози виникнення або виникнення надзвичайних ситуацій затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 30.10.2013 р. № 841 визначено органи з евакуації, їх функції та завдання; планування евакуації населення; порядок проведення евакуації; розміщення евакуйованого населення. Також, вказаним Порядком передбачено право на відмову від евакуації. [2]

Порядком виявлення осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення, які проживають у зоні надзвичайної ситуації або можливого ураження, та організації їх супроводження, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 18.04.2018 р. № 282, передбачено механізм здійснення заходів обласними, Київською міською, районними та районними у м. Києві держадміністраціями, виконавчими органами міських, районних у містах (у разі утворення) рад щодо виявлення осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення (далі – особи), які залишилися проживати в зоні надзвичайної ситуації або можливого ураження, та організації супроводження таких осіб. [3]

---

[1] Кодекс цивільного захисту України. *Відомості Верховної Ради.* 2013. № 34-35. Ст. 458 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#n605

[2] Постанова Кабінету Міністрів України від 30.10.2013 р. № 841 «Про затвердження Порядку проведення евакуації у разі загрози виникнення або виникнення надзвичайних ситуацій». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/841-2013-%D0%BF#n102

[3] Постанова Кабінету Міністрів України від 18.04.2018 р. № 282 «Про затвердження Порядку виявлення осіб з інвалідністю та інших маломобільних груп населення, які проживають у зоні надзвичайної ситуації або можливого ураження, та організації їх супроводження». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/282-2018-%D0%BF#n8

Відповідно до Порядку тимчасового переміщення (евакуації) дітей та осіб, які проживають або зараховані до закладів різних типів, форм власності та підпорядкування на цілодобове перебування, та їх повернення за місцем постійного проживання (перебування), а в разі виїзду за межі України – в Україну, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 01.06.2023 р. за № 546 визначено механізм забезпечення безпеки дітей та осіб, які проживають або зараховані на цілодобове перебування до закладів різних типів, форм власності та підпорядкування (далі – діти та особи), під час воєнного стану шляхом вжиття у разі потреби заходів до їх тимчасового переміщення (евакуації), забезпечення розміщення, належного догляду, виховання, а також повернення за місцем їх постійного проживання (перебування), а в разі виїзду за межі України – в Україну.

Дія зазначеного Порядку, зокрема, розповсюджується на відділення надання соціальних послуг в умовах цілодобового перебування/проживання центрів надання соціальних послуг; геріатричні пансіонати; будинки-інтернати для громадян похилого віку та осіб з інвалідністю, спеціалізовані будинки для ветеранів війни та праці, громадян похилого віку та осіб з інвалідністю. Групи осіб, які можуть бути тимчасово переміщені (евакуйовані) відповідно до Порядку, зокрема є особи похилого віку, особи з інвалідністю, які проживають в закладах або зараховані до них на цілодобове перебування, отримують соціальні послуги із стаціонарного догляду, паліативного догляду, підтриманого проживання. Порядком також передбачено право на відмову від евакуації повнолітніх дієздатних осіб і, що у разі якщо такими особами надано письмову відмову від їх евакуації, керівник закладу разом з обласною, Київською міською військовою адміністрацією вирішує питання щодо подальшого місця перебування таких осіб, проте жодного уточнення шляхів вирішення такого питання порядком не передбачено. [1]

Також, Постановою Кабінету Міністрів України 21.10.2022 за № 1195 затверджено Порядок використання коштів з рахунка Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій для задоволення потреб осіб, евакуйованих із населених пунктів, що роз-

[1] Постанова Кабінету Міністрів України від 01.06.2023 р. № 546 «Про тимчасове переміщення (евакуацію) дітей та осіб, які проживають або зараховані до закладів різних типів, форм власності та підпорядкування на цілодобове перебування, та їх повернення». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/546-2023-%D0%BF#n18

ташовані в районах проведення воєнних (бойових) дій (можливих бойових дій), у безпечні райони, та осіб, які проживають в деокупованих населених пунктах, відповідно до якого, визначено механізм здійснення видатків та використання коштів для задоволення потреб осіб, евакуйованих із населених пунктів, що розташовані в районах проведення воєнних (бойових) дій (можливих бойових дій), у безпечні райони, та осіб, які проживають в деокупованих населених пунктах, що надійшли як добровільні внески (благодійні пожертви) від фізичних та юридичних осіб приватного права та/або публічного права на рахунок Мінреінтеграції, відкритий у Національному банку (далі – кошти), які є джерелом формування спеціального фонду державного бюджету. Кошти відповідно до даного Порядку спрямовуються на наступні цілі:

1) грошову допомогу цивільному населенню, яке евакуюється, – разову виплату готівкових коштів особам, які евакуйовані із населених пунктів, що розташовані в районах проведення воєнних (бойових) дій (можливих бойових дій), у безпечні райони та не отримували допомогу за рахунок коштів міжнародних організацій;

2) грошову допомогу цивільному населенню деокупованих населених пунктів – разову виплату готівкових коштів особам, які проживають в деокупованих населених пунктах та не отримували допомогу за рахунок коштів міжнародних організацій;

3) задоволення продовольчих потреб – закупівлю продуктів харчування, зокрема дитячого харчування, питної води, та їх доставку до місць призначення;

4) забезпечення одягом та взуттям, товарами першої необхідності, гігієнічними засобами – закупівлю одягу, взуття, товарів першої необхідності, гігієнічних засобів та їх доставку до місць призначення;

5) забезпечення медичними засобами – закупівлю лікарських засобів, імунобіологічних препаратів (вакцин), медичних виробів, допоміжних засобів до них та їх доставку до місць призначення;

6) евакуацію/вивезення/переміщення цивільного населення з районів проведення воєнних (бойових) дій (можливих бойових дій) у безпечні райони, зокрема на оплату транспортних послуг, пально-мастильних матеріалів;

7) оплату транспортування гуманітарних вантажів, послуг для зберігання гуманітарної та іншої допомоги на території України;

8) облаштування місць компактного проживання громадян, які у зв'язку з проведенням воєнних (бойових) дій залишили місце проживання/перебування (вимушених переселенців);

9) компенсацію витрат власних коштів, понесених АТ "Укрпошта" за період з 9 червня 2023 р. до 15 серпня 2023 р., для виплати грошової допомоги цивільному населенню, яке евакуюється, передбаченої підпунктом 1 цього пункту, з урахуванням коштів, які не виплачені АТ "Укрпошта" та потребують повернення на рахунки Мінреінтеграції за період до 9 червня 2023 року;

10) на забезпечення здійснення заходів з повернення дітей, депортованих або примусово переміщених і таких, що перебувають під ризиком депортації та/або примусового переміщення (компенсацію за понесені витрати юридичної особи (оплату вчинюваних нотаріальних дій (у разі звернення), вартості проїзду, добових, проживання дитини та її законного представника або уповноваженої особи під час поїздки та забезпечення речами першої необхідності); виплату законному представнику одноразової грошової допомоги на дітей та компенсацію вартості оренди житлових приміщень після їх повернення за умови фактичного проживання в них строком не більш як два місяці (у разі потреби). Вказана допомога виплачується в розмірі 3 тис. гривень – для осіб з інвалідністю та дітей; 2 тис. гривень – для інших осіб. Вказана грошова допомога цивільному населенню виплачується у готівкових коштах особам, які проживають у деокупованих населених пунктах, не мають і не мали статусу внутрішньо переміщених осіб та особам, які евакуюються із населених пунктів, що розташовані в районах проведення воєнних (бойових) дій (можливих бойових дій), у безпечні райони. [1]

Тобто, законодавством передбачено весь спектр заходів пов'язаних із евакуацією із зони бойових дій або наближеної території, включно із подальшим розміщенням евакуйованих. Проте на практиці евакуйовані люди стикаються з проблемами пов'язаними із подальшим проживанням та соціальним забезпеченням. Тому, відмова від евакуації або повернення до зони бойових дій чи на тимчасово окуповані території, особливо людей похилого віку, може пояснюватись через ряд причин або їх сукупність, серед яких:

[1] Романовський Д. С. Реалізація права на евакуацію людьми похилого віку. *Одеські грудневі цивілістичні читання: Приватне право, як концепт в умовах війни, людський вимір*: Всеукраїнська наукова конференція. Одеса. 12.12.2024

– емоційна прив'язаність до домівки людини похилого віку;
– страх перед невідомістю, адже евакуація може відбуватись до незнайомих місць, втрачається звичний спосіб життя;
– відсутність достатньої підтримки від держави, направленої на забезпечення базових потреб;
– стан здоров'я;
– необхідність доглядати своє майно через страх відсутності чіткого та дієвого механізму компенсації його втрати. [1]

Водночас, відсутній законодавчо передбачений механізм евакуації з тимчасово окупованої території. Державні установи та волонтерські організації, надають підтримку, у вигляді гарячих ліній, де можуть повідомити шлях евакуації, проте відсутня будь яка фізична підтримка людини на цьому шляху. Також, ускладнено процес евакуації, з огляду на відсутність гуманітарних коридорів на кордоні з тимчасово окупованими територіями або рф. [2] Вказані проблеми потребують уваги з боку держави, а також закріплення відповідного правового регулювання.

Висновки. Триваюча гібридна війна рф проти України, подальша відкрита збройна агресія, тимчасова окупація значної частини території, внутрішнє переміщення населення, все це постійно породжує велику кількість проблем правового характеру, як для населення, так і для держави. В першу чергу, страждає населення, яке через недосконаліть механізмів правового регулювання, стикається з проблемами цивільно-правового характеру. Держава, в свою чергу, не встигає за впровадженням змін, в результаті поступово з'являються правові проблеми, що потребують екстреного рішення. Такі цивільно-правові питання найбільше завдають шкоди вразливим категоріям населення, серед яких численну групу становлять люди похилого віку.

В контексті необхідності змін, вважаємо терміновим вирішення питання щодо визнання деяких документів (про народження, смерть та

[1] Постанова Кабінету Міністрів України від 21.10.2022 № 1195 «Деякі питання використання коштів для задоволення потреб евакуйованих осіб та осіб, які проживають в деокупованих населених пунктах». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1195-2022-%D0%BF#Text

[2] «Людину не кинемо». Як волонтери Helping to Leave евакуюють українців з окупації і депортації? URL: https://www.radiosvoboda.org/a/ty-iak-volontery-helping-to-leave-evakuyuyut-ukrayintsiv-z-okupatsiyi-i-deportatsiyi/33145363.html

реєстрацію (розірвання) шлюбу), виданих на тимчасово окупованих територіях, з обов'язковим визначенням критеріїв такого прийняття. Або, прийнятним в даному випадку, на нашу думку, є внесення змін у законодавство щодо надання для судів чітких критеріїв розгляду справ про встановлення юридичного факту. Адже відсутність останніх порушують принцип юридичної визначеності, а місцеві суди, у свою чергу, з огляду на завантаженість, не завжди можуть надати необхідну оцінку поданим документам.

Також, з огляду на збільшення кількості населення на тимчасово окупованих територіях, вбачається необхідність регулювання відносин в сфері спадкування за заповітом. Адже відсутність можливості верифікації заповіту, вчиненого на тимчасово окупованих територіях, значно впливає на права людей, особливо похилого віку, які не можуть за станом здоров'я або з інших причин, виїхати на підконтрольну Україні територію з метою вчинення заповіту.

Суттєвою проблемою є відсутність механізму можливої конвалідації правочинів, вчинених на тимчасово окупованій території, зокрема щодо нерухомості або довічного утримання. З даного питання є доцільним збільшення можливостей цифровізації та внесення в законодавство конструкції переукладення правочинів, вчинених за час тимчасової окупації, за законодавством України. Такий підхід може забезпечити законодавче підґрунтя для подальшої реінтеграції територій.

Вбачається необхідність удосконалення процесу евакуації, а саме в частині евакуації людей похилого віку з спеціалізованих закладів, розроблення алгоритму дій, в разі відмови від евакуації. Також, важливим є впровадження законодавчого механізму евакуації з тимчасово окупованих територій.

Важливим елементом політики держави в сфері законодавства щодо тимчасово окупованих територій та відносно внутрішньо переміщених осіб, особливо похилого віку, має виступати людиноцентричність. Люди, що залишились на тимчасово окупованих територіях повинні відчувати приналежність до України та мати можливість евакуації на підконтрольну територію із наданням подальшої якісної підтримки від держави.

Тому цілком очевидно, що війна, зокрема гібридна, вимагає значного підвищення ефективності правового регулювання. Це передба-

чає створення належної нормативної бази, заснованої на політологічно-соціологічному підході до права та поєднанні приватно-правових і публічно-правових методів регулювання цивільних відносин.[1]

Ключові слова: майнові права, люди похилого віку, тимчасово окуповані території, внутрішньо переміщені особи, евакуація, встановлення фактів, що мають юридичне значення, договір.

[1] Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Гібридна війна та її вплив на розуміння приватного права. *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. № 54.

Розділ 14

ПРИВАТНЕ БУДІВЕЛЬНЕ ПРАВО В УКРАЇНІ

DOI 10.32837/11300.29670

Ольга Квасніцька
кандидатка юридичних наук, доцентка

1. Концепція приватного будівельного права та його місце в системі цивільного права

Термін «будівельне право» в національній правовій системі з'явився відносно недавно, наприкінці XX століття, коли в незалежній Україні розпочався процес формування містобудівного законодавства, а в умовах інтеграційних процесів відбувалося становлення «глобальної» правової системи, в якій міжнародне право й національні правові системи стають багаторівневими «галузями» й «інститутами»[1].

Підґрунтям для становлення «будівельного права» стали Закони України «Про основи містобудування» 16.11.1992 р., «Про архітектурну діяльність» 20.05.1999 р. «Про планування та забудову територій» від 20.04.2000 р.[2] Однак, це не означає. що при дослідженні зародження та становлення сучасного будівельного права часів незалежності нашої держави, нами не повинні бути враховані історичні періоди Київської Русі, пізнього середньовіччя та колоніальної доби.

Безумовно правове регулювання будівництва з'явилося за часи середньовіччя, в "золотий вік" Київської Русі, а саме в період правління Ярослава Мудрого, з першим укладанням юридичного документа «Руської правди» та регламентацією містобудування. Зазвичай ці положення мали публічно-правовий характер і стосувалися регулювання забудови, вимоги до будівельних матеріалів та технологій, протипожежних заходів та відповідальності за недотримання будівельних норм.

[1] Хаустова М. Г., Липнік В. Вплив глобалізації на правову систему України. *Порівняльно-аналітичне право.* № 1.2019 . С. 69.

[2] Закон України "Про планування та забудову територій" втратив чинність 12.03.2011 р.

В контексті генезису будівельного права не можна не згадати про Магдебурзьке право, яке було поширене у середньовіччі та відіграло важливу роль у розвитку міської інфраструктури. А за часів розквіту українських міст, в період правління гетьмана Лівобережної України Івана Мазепи, Магдебурзьке право діяло як усталена система та було одним із компонентів соціально-економічного розвитку планування, забудови та правил до провадження будівельних робіт.

Проте, щоб в сучасній, науковій спільноті зародилася дискусія стосовно «будівельного права» передував не історичний період, а трансформаційний період розвитку суспільства, розбудови української державності, пошуків нових методологій права, потреби впровадження європейських правових стандартів у правотворчу, правореалізаційну й правозастосовчу діяльність спрямовану на сталий розвиток територій та повноцінне життєве середовище для людини.

На сьогодні, в науковій літературі будівельне право у правовій системі України, розглядається, одними вченими, як підгалузь адміністративного права[1], іншими, як підгалузь господарського права[2], є й традиційне розуміння будівельного права як самостійної галузі права[3]. Так за висновками професора В. М. Єрмоленка галузь містобудівного права утворюється через переродження, тобто поглинання та трансформацію існуючого міжгалузевого правового інституту будівельного права[4]. Існує й протилежна думка Шемшученко Ю. стосовно того, що будівельне право належить до галузевих утворень комплексної юридичної природи, що обумовлює інтерференцію методів регулювання різного походження[5].

Оскільки відносини у містобудівній сфері є “бінарними”, адже поєднують взаємозалежні елементи – управлінські та економічні, що

---

[1] Миронець І. Адміністративне-правове регулювання будівельної діяльності в Україні: дис. … канд. юрид. наук, 2012. С.192; Мороз А. Адміністративно-правове забезпечення нормування у будівництві: дис. … д-ра філософських наук, 2022. С. 3, 288.

[2] Ціленко В. Правове регулювання будівельної діяльності: склад будівельних правовідносин. *Вісник Національного університету “Юридична академія України.* 2014. № 2. С.225-235.

[3] Мамонтов І. Концептуалізація будівельного права як нової галузі у правій системі України. *Будівельне право: проблеми теорії і практики.* Матеріали Першої наук.-практ.конф. (м. Київ, 3 листопада 2017 р.). Київ-Тернопіль: Бескиди, 2017. С. 23.

[4] Єрмоленко В. М. Містобудівне право в системі права України. *Право. Людина. Довкілля.* 2019. № 4. С. 88.

[5] Шемшученко Ю. “Будівельне право” в Юридична енциклопедія. Т.1 (Шемшученко Ю. та ін. ред., Укр.енцикл. 1998). 280 с.

опосередковують містобудівну діяльність, а містобудівна діяльність є поняттям більш загальним ніж будівельна діяльність, не можна погодитися з тезою про перероджения будівельного права. З врахуванням того, що містобудівна діяльність співвідноситься з будівельною діяльністю, як загальне і часткове, про що зазначалося в дослідженнях правового положення об'єкта будівництва у доктрині господарського та цивільного права[1] та при дослідженні сутності будівельної діяльності[2], навпаки ми спостерігаємо розширення будівельного приватного та будівельного публічного права, які не трансформувалися одна в одну. Що більше, кожна з них продовжує набувати нових рис з урахуванням відносин, які опосередковують напрями містобудівної діяльності, через її функціональний поділ на: нормотворчу; моніторингову; планувальну; архітектурну; будівельну; природоохоронну; пам'яткоохоронну; енергоефективну; науково-дослідницьку; регулятивну; цифровізаційну. Саме в цих напрямках будівництво, з його структурованим процесом займає центральне місце, у зв'язку з чим формується будівельне приватне право виходячи з концепції будівництва як соціальної діяльності, з її функціональними суб'єктами та договірним забезпеченням, а будівельне публічне право як право просторового планування та державного регулювання, що й створює перетин приватного та публічного права, який є характерним для функціональної сфери.

Враховуючи різні позиції вчених та відсутність консолідованого підходу до предмета регулювання, на доктринальному рівні невирішеними залишаються питання: чи є будівельне право самостійною галуззю права та на які сфери діяльності поширюється дія значного масиву містобудівного законодавства, що має не лише зовнішню єдність, але й внутрішній диференціальний зв'язок. В рамках роботи Робочої групи з розробки проєкту Містобудівного кодексу України ці питання стали предметом дискусії й в травні 2024 року була презентована концепція будівельного права, предметом регулювання якого запропоновано включити правовідносини з просторового планування та будівництва на всіх етапах життєвого циклу об'єкта.

---

[1] Квасніцька О. О. Теоретична та практичні проблеми правового регулювання об'єктів будівництва. *Часопис цивілістики.* 2013. № 15. С. 24-25.

[2] Квасніцька О. О. Сутність будівельної діяльності: теоретичний погляд. *Наукові праці Національного університету Одеська юридична академія.* 2011. Вип. 10. С. 419.

При цьому, доволі спірною є концепція включення в предмет регулювання майбутнього Містобудівного кодексу правовідносин що стосуються будівельного процесу житлового циклу об'єкта (проєктування, будівництво, експлуатації, ліквідації) при чинному Цивільному кодексі України, предметом регулювання якого становлять правовідносини що опосередковують будівельну діяльність, як вид соціальної діяльності з її договірним забезпеченням, страхуванням, фінансовим забезпеченням, забезпечення якості будівництва, гарантіями, відповідальністю та способами захисту прав споживачів.

Попри це, зрозумілим є те, що визначення сфери діяльності, на яку поширюється дія містобудівного законодавства, не дає чіткого розмежування самого права, яке на неї поширюється. Нам варто з'ясовувати які правові сфери можна вважати частиною будівельного приватного права та будівельного публічного права, адже коло містобудівних відносин є достатньо широким, масштабнішим того кола, що традиційно відносять до адміністративного, господарського, цивільного, земельного права. Ось чому й з'являється новий масив нормативно-правового законодавства, яке ми називаємо містобудівним законодавством та перебуваємо в пошуках нових підходів до визначення сутності відносин у містобудівній сфері та місця будівельного права в системі національного права.

Концепція приватного будівельного права розглядається через правове положення юридичних осіб в рамках договірних зобов'язань, підрядних, орендних, самочинного будівництва, правового статусу нерухомого майна, гарантування, державної реєстрації тощо. І це той підхід, що дозволяє відійти від традиційного уявлення "капітального будівництва" в контексті лише підряду, адже будівельне приватне право потребує вивчення категорії "будівництво" через створення та утримання всього нерухомого майна, не лише будівель та інших споруд, включаючи правові аспекти, що стосуються початкової фази, проєктування, тендеру, самого будівництва, використання, обслуговування, знесення та повторного використання будівель, споруд, об'єктів інфраструктури, копання тунелів і прокладку трубопроводів, облаштування будівель тощо, а також розмежування видів будівельної діяльності, гарантій, захисту прав споживачів, особливості цивільного обороту об'єктів незавершеного будівництва і майбутніх об'єктів нерухомості, відповідальності суб'єктів.

Будівельне право, як уже зазначалося в публікаціях є функціональною галуззю права, яка ще не пройшла в Україні всі фази офіційного визнання галузі права, однак під впливом глобалізації зазнає внутрішніх змін, що безумовно призводить до утвердження будівельного права в Україні, яке стане з часом «глобально зрозумілою галуззю»[1] структурованого процесу планування, забудови та всього того, що передує чи слідує будівництву у його широкому розумінні[2].

Планування територій, підприємницька діяльність пов'язана з будівництвом, державне регулювання, основи житлової політики є лише частинами цілого, що стає очевидними при вивченні сутності будівельної діяльності, його публічних та приватних компонентів, що поступово наближається до своєї інституціоналізованності.

В сучасних умовах сфера застосування будівельного приватного права значно розширюється, що охоплює як спеціальні закони, такі як Закони України "Про основи містобудування", "Про регулювання містобудівної діяльності", "Про архітектурну діяльність", „Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю", "Про надання будівельної продукції на ринку", "Про відповідальність за правопорушення у сфері містобудівної діяльності", "Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому" та багато тих, які мають більш загальний вплив, але не менш важливий для будівельної діяльності, включаючи інститути Цивільного кодексу України.

Така ситуація, як уже згадувалося, створює перетин публічного та приватного права, що окреслюється сукупністю правових галузей ядром якої виступає нерухомість. Тому умовний секторальний поділ з врахуванням приватного та публічного аспектів, що пов'язаний з містобудівною/ будівельною діяльністю пропоную розглянути відповідно ***до схеми 1.***

---

[1] Термін взято з книги Bouwrecht in kort bestek (9e druk), 2016 p. URL: https://books.google.nl/books?id=0movDQAAQBAJ&pg=PA4&hl=uk&source=gbs_selected_pages&cad=1#v=onepage&q&f=false

[2] Кваснiцька О. О. Формування будівельного права в Україні в умовах правової глобалізації. *Innovations in modern education: local and global context:* Міжнародна науково-практична конференція, 01-03 липня 2024 р. Стокгольм, Швеція. URL: https://eu-conf.com/en/events/innovations-in-modern-education-local-and-global-context/

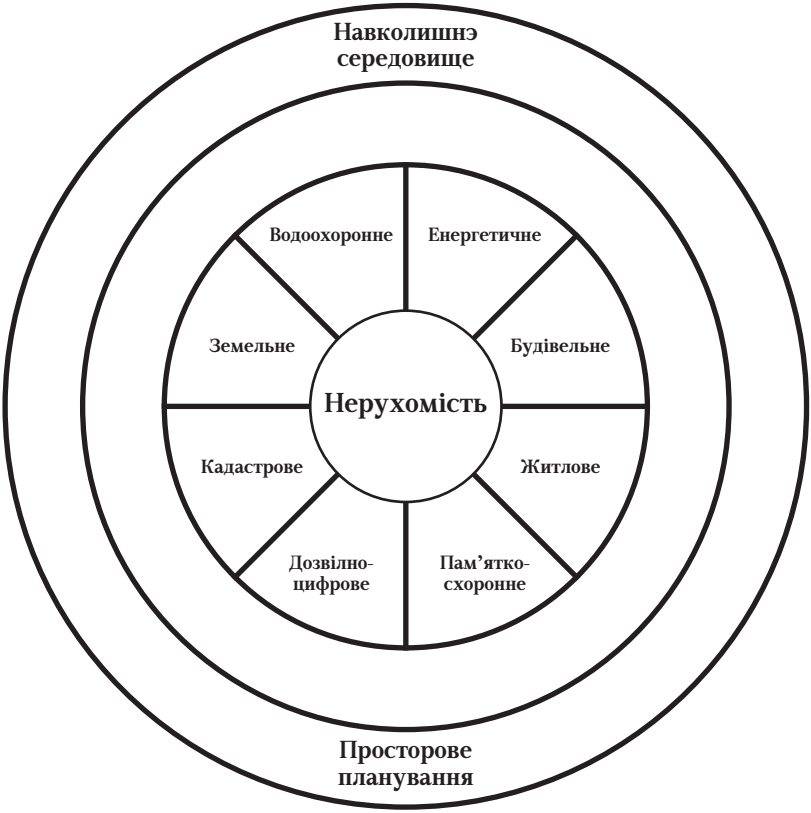

Схема 1

На цій схемі прослідковується філософія права навколишнього середовища та права просторового планування, яке зосереджується на розподілі секторального простору між різними соціальними цілями, що знаходяться у взаємозв'язку один з одним. Таке наповнення дозволяє розкривати цілісність будівельного права, з поділом його на приватне та публічне право, що стосується приватного: – предметом регулювання є організаційні, зобов'язальні, економічні відносини результатом яких є будинки, будівлі, споруди будь-якого призначення, їх комплекси та частини, лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури; що стосується публічного права: – просторові, регулятивні та фіскальні, результатом яких є дії, поведінка, їх резуль-

тати – мова йде про будівельні норми, дозвільні документи, містобудівну документацію, тощо.

В наукових розвідках спостерігається певні розбіжності та відсутність єдності у поглядах щодо предмета регулювання будівельного права. Так, Бевзенко В. розглядає публічне будівельне право виключно галуззю Особливого адміністративного права предметом регулювання якого є відносини, які виникають, видозмінюються, припиняються між фізичними, юридичними особами й адміністративними органами у зв'язку з будівництвом – новим будівництвом, реконструкцією, реставрацією, капітальним ремонтом об'єктів будівництва[1].

Стукаленко О. до предмета регулювання відносить відносини управлінського, юрисдикційного, сервісного та договірного спрямування, що виникають і трансформуються в процесі діяльності органів публічної влади, пов'язаної з плануванням території, моніторингом та визначенням державних інтересів у процесі оформлення будівельної документації, здійсненням ліцензування і професійної атестації суб'єктів будівельної діяльності, розробкою будівельних норм, державних стандартів правил, проведення реєстрації будівельної документації на стадіях здійснення будівельної діяльності, здійснення державного-архітектурного контролю та притягнення винних до відповідальності за порушення в будівельній галузі[2].

Єрмоленко В. – відносини будівельні, архітектурні та планування організації й розвитку територій населених пунктів, під якими у законодавстві розуміють безпосередньо містобудівні відносини[3].

Майданник Р. – відносини, які виникають у сфері територіального планування, містобудівного зонування, планування території, архітектурно-будівельного проєктування, будівництва об'єктів капітального будівництва, а також капітального ремонту, при проведенні якого зачіпають конструктивні й інші характеристики надійності та безпеки об'єктів, пов'язаних з правовим статусом суб'єктів відносин у містобудівній сфері[4].

---

[1] Бевзенко В. Публічне будівельне право України: від доктрини до практичного втілення через європейський досвід. *Право України.* 2023. № 2. С. 33- 51.

[2] Стукаленко О. В. Адміністративно-правове забезпечення будівельної галузі: монографія. К.: Центр учбової літератури, 2016. 376 с.

[3] Єрмоленко В. М. Містобудівне право в системі права України. *Право. Людина. Довкілля.* 2019. № 4. С. 88.

[4] Майданник Р. А. Містобудівне право:цивільно-правовий аспект. *Будівельне право:проблеми теорії і практики.* матеріали Третьої наук.практ. конф., Київ, 4 грудня 2019 р. Київ-Тернопіль: "Бескиди", 2019. В 2-х ч. Ч. 1. 2. С.7.

Ізарова І. – відносини, що виникають у сфері містобудівної діяльності з метою створення та підтримки повноцінного середовища людини, у тому числі задля забезпечення публічних і приватних інтересів при плануванні та забудові населених пунктів прогнозування та організації проєктування і будівництва населених пунктів[1].

Коломоєць Т., Колпаков В. – суспільні відносини, що виникають, змінюються і припиняються у сфері адміністрування будівельного простору. За допомогою яких формуються, охороняються і захищаються будівельні правовідносини, організуються і забезпечується функціонування публічної будівельної адміністрації[2].

Неоднозначність та спірність таких підходів, породжує складність у визначенні предмета правового регулювання, що полягає з одного боку у невизначеності елементної приналежності будівельного права до системи, місця в ієрархії права, а з іншого, не прийняття того факту, що предмет регулювання виходить за межі чітко окресленої дуальності системи права та перебуває у взаємодії, взаємопроникненні публічних та приватних інтересів.

З одного боку, ми спостерігаємо, що відносини у сфері містобудування розглядаються у вузькому сенсі, зводячи їх виключно до відносин, які виникають, видозмінюються, припиняються у зв'язку з будівництвом, а саме через стадійність створення (спорудження), реконструкцію, реставрацію, капітальний ремонт та/або технічне переоснащення об'єктів будівництва, що здійснюються у поєднанні організаційно-економічних і техніко-економічних елементів з метою отримання комерційного та (або) соціального ефекту **(приватноправовий аспект).** Проте, містобудівні відносини, це не тільки про будівельну діяльність, тим більше відносини, які виникають при організації та здійснені будівельної діяльності, як виду економічної діяльності. Мова йде про організаційні, майнові відносини, що виникають при безпосередньому здійсненні будівництва, компенсації зруйнованого нерухомого майна, при трансформації речових прав на нерухоме майно в зобов'язальне право, про правові режими на об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості, і т.д..

---

[1] Ізарова І. О. Містобудівельне право як галузь права. *Право України.* 2011. № 7. С.229-234.

[2] Коломоєць Т., Колпаков В. Адміністративно-правові норми в будівельному праві. *Право України.* № 2. 2023. С. 22.

У своєму дослідженні Апанасенко К. І. доходить до висновку, що уся сукупність ознак і структурних елементів дозвільних правовідносин у сфері містобудування, це: – дозвільні правовідносини, об'єктом яких є дії з видачі й анулювання дозволу на виконання будівельних/підготовчих робіт; – дозвільні правовідносини, які реалізуються за декларативним принципом, об'єктом яких є дії з реєстрації повідомлення про початок виконання будівельних робіт; – дозвільні правовідносини задля набуття права на будівельні роботи на пам'ятках культурної та археологічної спадщини, доводить їх належність до організаційно-господарських[1].

З іншого боку, враховуючи суб'єктний склад містобудівної діяльності та зв'язок з державним управлінням, окремі науковці пропонують включити містобудівні відносини в предмет правового регулювання адміністративним правом, а саме всі види правовідносин, що прямо або опосередковано виникають у процесі містобудівної діяльності в її широкому сенсі. І навіть попри пропозиції у розмежуванні галузевої належності складових будівельної галузі, Стукаленко О. В. до основних компонентів підгалузі адміністративного права відносить: інститут правового статусу суб'єктів адміністративно-будівельних правовідносин; інструменти діяльності публічної адміністрації у будівельній галузі; інститут планування територій України; інститут прийняття експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта; інститут ліцензування у будівельній галузі; інститут дозвільних процедур у будівельній галузі; інститут контрольних заходів (державний архітектурно-будівельний контроль); інститут адміністративної відповідальності у будівельній галузі; громадські слухання (громадський контроль). Тим самим заперечуючи свої ж пропозиції стосовно розмежування галузевої приналежності складових будівельної діяльності в межах господарського права, а саме господарські правовідносини (легітимація будівельної діяльності та легалізація об'єктів будівництва)[2], тобто відносини, які опосередковують процес спорудження та експлуатацію об'єкта будівництва/нерухомого майна.

[1] Апанасенко К. І. Дозвільні правовідносини у сфері господарювання: проблеми теорії і практики. К. : ДУ "Інститут економіко-правових досліджень імені В. К. Мамутова Національної академії наук України", 2020. С.348, 356.

[2] Стукаленко О. В. Адміністративно-правове забезпечення будівельної галузі: моногр. К.: Центр учбової літератури, 2016. С.56-57.

Бевзенко В. зазначає, що на відміну від публічних і приватних галузей національного права (кримінального, господарського, цивільного), які у своєму предметі мають будівельні відносини, публічному будівельному праву України властиво таке: – відносини будівництва регулюються нормами адміністративного права, які містяться у законодавчих і підзаконних актах. Джерела Публічного будівельного права України (закони, підзаконні акти) утворюють ієрархічну внутрішньо організовану систему; – предметом регулювання Публічного будівельного права України є відносини, які виникають, змінюються і припиняються між фізичними, юридичними особами й адміністративними органами у зв'язку із будівництвом[1].

Попри міждисциплінарний характер містобудівної діяльності не можна погодитися з висновками тих науковців, що юридичне підґрунтя будівництва становить публічне будівельне право, що є галуззю Особливого адміністративного права. Оскільки будівельна діяльність, як вид економічної діяльності, яка у тому числі є складовою містобудівної діяльності, її договірне забезпечення, стадійність будівельного процесу, правове положення об'єкта будівництва, регулюються за допомогою цивільного законодавства та господарського законодавства, яке забезпечує баланс приватних і публічних інтересів при здійсненні будівельної діяльності з дотриманням єдиного методу – підкорення його учасників господарському правопорядку.

Прогнозуванні розвитку територій; забезпеченні раціонального розселення і визначенні напрямів сталого розвитку територій; обґрунтуванні розподілу земель за цільовим призначенням; взаємоузгодженні державних, громадських та приватних інтересів під час планування і забудови територій; встановленні режиму забудови територій, на яких передбачено провадження містобудівної діяльності; розробленні містобудівної та проектної документації, будівництві об'єктів; реконструкції існуючої забудови та територій; проведенні моніторингу забудови; веденні містобудівного кадастру; здійсненні контролю у сфері містобудування – є сферою публічного інтересу. В розрізі чинного містобудівного законодавства частина будівельних правовідносин з просторового планування, а саме розроблення та затвердження містобудівної документації, проведення громадських

[1] Бевзенко В. Публічне будівельне право України: від доктрини до практичного втілення через європейський досвід. *Право України.* 2023. № 2. 33-51.

слухань, ведення містобудівного кадастру; моніторингової діяльності; містить всі ознаки адміністративно-правових, оскільки в них присутній суб'єкт наділений владною природою державно управлінської діяльності.

Просторове планування, яке врегульовано Законом України "Про регулювання містобудівної діяльності" містить в собі три рівні: державне, регіональне та місцеве. Генеральні схеми планування територій України, є видом містобудівної документації, однак не спрямовані на безпосереднє будівництво або виконання певних будівельних робіт, але спрямовані на урбанізацію нашої країни, розвиток мереж інфраструктури, інженерно-технічних заходів цивільного захисту і т.д. Саме ці заходи більш деталізуються в схемах планування окремих частин території України на регіональних рівнях та таким чином мають пряме відношення до будівництва. Хоча беззаперечно – це більш стосується планів зонування, детальних планів територій, які приймаються на місцях.

Між тим, відносини планування територій та сталого розвитку доповнюються галузевими законами про навколишнє середовище через стратегічні екологічні оцінки, дозволи, збори та санкції. Тобто йде мова про значний вплив державного регулювання в даній галузі економіки та регулюванні правовідносин в даній сфері нормами різних галузей права, серед яких основними є: господарське, земельне, адміністративне та цивільне право. При цьому, варто врахувати, що масив нормативно-правових актів містобудівного законодавства, ускладнювався під впливом економічного, соціального, демографічного розвитку, а в сучасних умовах військової агресії акцент поступово змістився на просторове планування, інтеграцію вимог до фізичного середовища, безпекової цінності та відбудову через дерегуляцію дозвільної системи при будівництві.

Проте, не всі відносини пов'язані з містобудівною діяльністю є управлінськими, адже галузеве планування, що включає просторовий аспект, має екологічно-економічні складову, що проявляється у відносинах, що опосередковують будівництво житла, доріг, розвиток територій.

Отже, не всі управлінські відносини становлять предмет адміністративного права, а лише ті, як зазначає професор О. Харитонова, що складаються внаслідок і з приводу виконання органами держав-

ної виконавчої влади своїх виконавчо-розпорядчих функцій[1]. І при такій неоднозначності слід погодитися з висновками І. Безклубого, що на сьогодні недостатньо наукових розробок в напрямку визначення правової природи та повноти змісту певного предмета Urban law, тоді як державне планування міст, правила будівництва, умови землевпорядкування, управління інфраструктурними об'єктами, охорона та захист права власності мешканців та особистих прав авторів архітектурних проєктів – це лише частина правовідносин до яких може бути проявлений інтерес в межах нової галузі[2].

І якщо просторове планування є інститутом виключно публічного будівельного права, що залежить від органів наділених владно-управлінськими функціями та спрямоване на розвиток територій (міст, сіл, селищ); то проєктування, будівництво й управління нерухомістю є частиною приватного будівельного права, що залежить від ролі громадян та юридичних осіб, й спрямоване на розвиток будівельної діяльності, що охоплюється відповідними видами: новим будівництвом, реконструкцією, реставрацією, реновацією, ревіталізацією; капітальним ремонтом.

Приватний інтерес при здійснені будівельної діяльності юридичними особами полягає у реалізації статутних завдань, отримання прибутку (слід зазначити що мова йде про суб'єктів господарювання не державного та комунального сектору, так як в даному разі мова йде про підпорядкування відповідній категорії публічного інтересу), укладення договорів, що опосередковують будівельну діяльність, вибір правового режиму щодо об'єктів будівництва, вибір механізмів фінансування, способів виконання будівництва і т.д. [3]

У зв'язку з ринковими відносинами ми спостерігаємо інтеграцію суб'єктів господарювання у сфері будівництва, економічні зв'язки формуються у напрямку від вертикальних економічних зв'язків до горизонтальних, що вказує на зменшення централізованого управління та появу саморегулювання. Саморегулювання є приватно-право-

---

[1] Харитонова О. І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії): моногр. Одеса: Юридична література, 2004. С.129.

[2] Безклубий І. А. Правові засоби містобудівної сфери у метафізичному вимірі. *Будівельне право теорії і практики*: матеріали Другої наук. практ. конф., (Київ, 6 грудня 2018 р). Київ-Тернопіль: Економічна думка, 2018. С. 7-11.

[3] Квасніцька О. О. Співвідношення приватного та публічного інтересу у сфері будівництва. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2011. Вип. 1. С. 87-90.

вим засобом ефективного управління будівельною галуззю, завдання якого полягає у мінімізації ризиків у сфері будівництва, появи нових ошуканих інвесторів і уникнення катастроф у будівництві, які за останній час збільшились на територіях держав пострадянського простору.

Аналіз зарубіжної практики регулювання будівельної діяльності показує, що основними саморегулюючими органами виступають професійні об'єднання будівельників і фахівців суміжних професій: в США це, – Корпус військових інженерів, Асоціація американських генеральних підрядників, Асоціація американських архітекторів, Американське суспільство інженерів цивільного будівництва й інші недержавні організації; у Великобританії – Федерація підрядників по цивільному будівництву, Національна федерація підприємців у будівництві, Федерація зарубіжного будівництва та інші; у Японії – Японське суспільство інженерів цивільного будівництва, Асоціація генеральних підрядників; у Канаді – Центральна корпорація нерухомого майна, будівель і споруд; у Німеччині – Центральний союз будівництва, Головний союз будіндустрії, Союз спеціалізованих субпідрядників і т. д.. Незважаючи на те, що у Містобудівному кодексі Франції відсутнє посилання на участь у містобудівній діяльності саморегулівних організацій, у спеціальному Законі Франції "Про архітектуру" від 3.01.1977 р. фактично закріплені положення щодо саморегулівної організації архітекторів Франції (l'Ordre des Architectes). Отже, у Франції введено систему саморегулювання ринку, при якій у сфері проектування та архітектурної діяльності створено єдину саморегулівну організацію – Асоціацію будівельників, наділену повноваженнями відповідно до закону "Про архітектуру", і яка діє спільно з органами державної влади, шляхом направлення Міністерствам і уряду Франції своїх представників для участі в управлінні справами Асоціації і правом впливу на рішення, що приймаються.

Саморегулювання у будівництві на міжнародному рівні зустрічається в рамках діяльності міжнародних організацій. Так, Міжнародна федерація професіоналів в сфері нерухомості (ФІАБСІ), з 1947 року займається проблемами регулювання відносин всередині кожного ринку, між ринком та державами. Міжнародна федерація інженерів-консультантів, Federation Internationale Des Ingenieurs Conseils (FIDIC), з 1913 р. покликана створювати єдину методологіч-

ну базу регламентації діяльності інженерів консультанів та типові умови контрактів у будівельній діяльності з метою врегулювання взаємовідносин учасників міжнародних інвестиційно-будівельних процесів.

В Україні впровадження саморегулівного інституту є вкрай повільним та потребує вивчення досвіду розвинених країн з метою адаптації до умов, які існують у національній містобудівній сфері. Між тим, інститут саморегулювання знайшов своє закріплення на ринку фінансових послуг, в сфері оцінювальних послуг, в сфері банкрутства (Закони України "Про фінансові послуги та державне регулювання ринку фінансових послуг", "Про цінні папери та фондовий ринок", Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність", Кодексі України з процедур банкрутства). Отже, саморегулювання в будівництві є перспективним напрямком розвитку будівельного приватного права, доцільність впровадження якого вбачається у можливості здійснювати ефективний контроль за діяльністю членів саморегулівних організацій; забезпеченні безпеки та якості будівництва; у дієвості інституту відповідальності учасників ринку; витісненні з ринку недобросовісних учасників[1].

Отже, приватне будівельне право проявляється в організаційних, майнових, зобов'язальних інститутах. Ядром організаційного інституту виступає право юридичних осіб, які відіграють ключову роль в будівельній галузі через організаційну правову форму, функціональні ролі (технічний/авторський нагляд), партнерство та об'єднання (асоціації, консорціуми, фонди). Відповідно Закон України «Про відповідальність за правопорушення у сфері містобудівної діяльності» до таких суб'єктів будівельного приватного права віднесені ті,

- які здійснюють проектування об'єктів, експертизу проектів будівництва;
- які є замовниками будівництва об'єктів;
- які виконують будівельні роботи,
- які здійснюють діяльність, пов'язану із створенням об'єктів архітектури, що підлягає ліцензуванню;
- які виготовляють будівельні матеріали, вироби та конструкції.

[1] Квасніцька О. О. Синергія публічноправових та приватноправових засад будівельної діяльності – головний шлях розвитку економічної системи України. *Наукові праці національного університету «Одеська юридична академія».* 2013. № 13. С. 508-519.

Саме юридичні особи, які через державну реєстрацію набувають правосуб'єктність та легально здійснюють будівельну діяльність, яка є видом економічної діяльності, що опосередкована організаційно-планувальним та організаційно-економічним характером, формують відповідні зв'язки навколо трьох компонентів: нерухомого майна, простору та навколишнього середовища. Тому будівельна діяльність характеризується наступними ознаками:

- знаходиться у сфері повноцінного життєвого середовища, створює фундамент цьому середовищу;
- спрямована на максимальну інтеграцію публічних та приватних інтересів його учасників;
- передбачає досягнення спільних цілей;
- залучає суб'єктів з різним правовим статусом, отже мова йде про полісуб'єктний склад (органів влади, суб'єктів господарювання, транснаціональні корпорації, фізичних осіб);
- наслідком є створення будинків, будівель, споруд будь-якого призначення, їх комплексів та частин, лінійних об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури;
- має значний ступінь державного регулювання та цифровізації;
- має особливі підстави виникнення, зміни та припинення: дії, бездіяльність, події, наявність юридичного складу[1] .

Таким чином, будівельне приватне право, це про стадійність будівельного процесу, це про римську доктрину pacta sunt servanda "контракти мають виконуватися", що лежить в основі сучасного договірного права та його правових доктрин святості правочинів, це про знання законодавчих норм щодо безпеки, здоров'я, якості, захисту навколишнього середовища, які є важливими для підприємництва в будівельній галузі, це про соціальне підприємництво, про трансформацію речового права в зобов'язальне, про відновлення шляхом компенсаційних способів зруйнованого або пошкодженого нерухомого майна.

Отже, будівельне приватне право – це сукупність правових норм, що регулюють відносини організації та гарантування житлового, комерційного, інфраструктурного будівництва відповідно до життєвого циклу об'єкта будівництва між учасника-

[1] Квасніцька О. О. Теоретико-прикладні засади визначення містобудівних відносин та їх класифікація. *Право України.* 2024. № 11. С.92-106

ми будівельних проєктів, такими як замовники, головні підрядники, розробники проєктів, субпідрядники, консультанти, архітектори, інженери, девелопери, агенти з нерухомості, страховики, треті сторони тощо, з врахуванням співвідношення категорій "містобудівна діяльність" та "будівельна діяльність", як частини цілого, опосередкованих організаційно-планувальним та організаційно-економічним характером.

2. Правове забезпечення житлового будівництва в умовах війни та післявоєнної відбудови

В Україні житлове законодавство є рудиментом "совєтської системи", яке не базується на справедливому розподілі та забезпеченні житлом, не регламентує прозорий квартирний облік, а формування комунального житлового фонду для розв'язання проблеми забезпечення соціальним житлом не відбувається.

Поряд з цим, враховуючи свою архаїчність, житлова політика держави залишається неефективною, а неузгодженість з містобудівним та цивільним законодавством, вимагає його повного перезавантаження. Тому впровадження житлової системи на засадах доступних механізмів, прозорих процедур та можливостей, за якими кожен може скористається своїм конституційним правом на житло та достатній життєвий рівень є актуальним, особливо в умовах збройної агресії російської федерації та завданих нею прямих збитків житловій нерухомості на суму 58,9 млрд., це понад 50% житлового фонду [1].

Відновлення житлового фонду, проведення реставраційних робіт пошкоджених пам'яток культурної спадщини та будівництво доступного житла, у тому числі соціального житла, потребує аналізу таких правових категорій, як "соціальне підприємництво", "оператор доступного житла", "забезпечення якості будівництва" тощо. Особливості залучення коштів будівництва в об'єкти нерухомого майна, у тому числі компенсацій на відновлення нерухомого майна та

[1] Звіт про прямі збитки інфраструктури від руйнувань внаслідок військової агресії Росії проти України станом на початок 2024 року. Квітень 2024. С. 7. URL:chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://kse.ua/wp-content/uploads/2024/04/01.01.24_Damages_Report.pdf

об'єктів будівництва, (що є нетотожними категоріями), які були пошкодженими та знищеними внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією російської федерації проти України; обмеження щодо певних організаційно-правових форм у забудові передбачені Законом України "Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому"; запроваджені інструменти компенсацій; стале використання матеріалів у процесі проєктування та будівництва, все це є прямим доказом взаємопроникнення приватного будівельного права в житлове, що обумовлюється спільною соціальною метою та впровадженням нових базових принципів: сталого розвитку та сталого будівництва; безпечного середовища; партнерства та надійності; соціальної інтеграції та пропорційності.

Стратегія демографічного розвитку України на період до 2040 року, якою затверджений План дій з демографічного відновлення України (2024 – 2027 рр.) передбачає необхідність більш рівномірного розподілу житлового будівництва між регіонами. У плані висвітлюються такі заходи, як сприяння будівництву соціального та тимчасового житла в невеликих містах і селах, а також стимулювання приватних забудовників до інвестування за межами великих мегаполісів. Ця ініціатива спрямована на стабілізацію населення в менш урбанізованих районах і зменшення перенаселеності у великих містах, що сприяє досягненню ширших цілей регіональної стабільності[1].

Наразі у Верховній Раді України на розгляді перебуває законопроєкт "Про основні засади житлової політики"[2], який має на меті змінити філософію житлової політики в країні та запровадить цілісну систему, у тому числі гармонізувати участь державного та приватного секторів у розвитку житлового будівництва.

А з прийняттям Закону України "Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових

[1] Про схвалення Стратегії демографічного розвитку України на період до 2040 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 30.09.2024 р. URL:№ 922-р//https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-2024-%D1%80#Text

[2] Проєкт Закону про основні засади житлової політики 12377 від 06.01.2025. URL: https://mtu.gov.ua/news/35482.html

дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України" від 23.02.2023 р. була запроваджена нова категорія "знищені об'єкти нерухомого майна" та їх перелік, які крім традиційних ознак нерухомості набули нових характеристик, а саме: територіальність (розташування в Україні); непридатність для використання за цільовим призначенням; причино-наслідковий зв'язок непридатності з бойовими діями, терористичними актами, диверсіями, спричиненими збройною агресією російської федерації проти України; неможливість відновлення шляхом поточного або капітального ремонту, реконструкції, реставрації чи економічна недоцільність.

В контексті компенсацій законодавець до переліку знищених об'єктів нерухомого майна додав, як **"об'єкти житлової нерухомості"**, а саме: квартира, інше житлове приміщення, будинок садибного типу, садовий або дачний будинок (у тому числі квартира, інше житлове приміщення, будинок, що буде споруджено у майбутньому)[1]; так і **"об'єкти будівництва"**, щодо яких отримано право на виконання будівельних робіт. У зв'язку з такими новелами дефінітивного спрямування об'єктивно виникає необхідність повернення до дослідження правових категорій "об'єкт містобудування", "об'єкт будівництва", "об'єкт капітального будівництва", "об'єкт незавершеного будівництва", "об'єкт нерухомого майна", "об'єкт який буде споруджене в майбутньому" їх співвідношення, проблеми правозастосування та трансформацію речових прав в зобов'язальне право.

Юридична природа комплексності правової категорії "об'єкт будівництва" проявляється у цивільно-правових інститутах та юридичних конструкціях: рухомі та нерухомі речі (ст. ст. 181, 182 ЦК України), набуття права власності на новостворене майно та об'єкти незавершеного будівництва (ст.. 331 ЦК України), право власності на об'єкт будівництва (ст. 876 ЦК України), ризики випадкового знищення або випадкового пошкодження об'єкта будівництва, страхування об'єкта будівництва (ст.ст. 880, 881 ЦК України), гарантії досягнення

[1] Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України: Закон України від 23.02.2023. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2923-20#Text

об'єктом будівництва, визначених у проектно-кошторисній документації показників (ст. 884 ЦК України). Однак, не вдаючись до дискусії з приводу ознак нерухомого майна та об'єкта незавершеного будівництва, слід зазначити, що з оновленими законодавством набуває актуальності концепція "**єдиного об'єкта нерухомості**" де "об'єкт будівництва" розглядається як різновид нерухомості.

Таким чином, об'єкт будівництва на доктринальному рівні – поліпшення на земельній ділянці безпосередньо спрямовані на створення результату будівельної діяльності, що відповідає проектній документації та зводиться з дотриманням етапів будівельного процесу, за ступенем готовності набуває ознак капітального будівництва, характеризується:

- наявністю будівельного паспорту або проектної документації,
- наявністю дозволу на будівництво відповідно до законодавства у сфері регулювання містобудівної діяльності;
- віднесенням до об'єктів капітального типу;
- стабільністю і наявністю ознак нерухомості (зв'язок із землею та неможливість переміщення без їх знецінення (ст.. 181 ЦК України);
- є результатом будівельного процесу;
- довготривалістю в експлуатації або експлуатацією до повного зносу;
- оборотоздатністю, що пов'язано з питаннями виникненням права власності на такі об'єкти[1].

У своїх дослідженнях було доведено, що об'єктам будівельної діяльності притаманні ознаки нерухомості – непорушний зв'язок із земельною ділянкою, що не уможливлює його переміщення без його знецінення або зміни його призначення, фундаментальність та нерухомість, тобто неможливість перенесення без спричинення об'єкта збитків, висока вартість та довговічність. При цьому, статус нерухомого майна об'єкт будівництва отримує з моменту введення його в експлуатацію, коли буде підтверджено компетентним органом, що об'єкт відповідає проєкту, що при споруджені були дотримані всі нормативи, будівельно-технічні показники, які пред'являються до об'єкта відповідного призначення і відповідної категорії, та, як наслі-

[1] Квасніцька Теоретичні аспекти та практичні проблеми регулювання обєкта будівництва. *Часопис цивілістики.* 2013. № 15. С. 26.

док, він може бути використаний за цільовим призначенням. У практичному застосуванні об'єкти будівельної діяльності користуються диференційним правовим режимом залежно від виду об'єкта будівництва, що потребує звернення до особливостей правового режиму кожного із його різновидів. До введення об'єкта будівництва в експлуатацію доцільно вести мову про множинність рухомих речей, які в процесі будівництва змінюють свої властивості та трансформуються в іншу річ, яка має непорушний зв'язок із землею та з настанням певних умов (введення в експлуатацію та отримання сертифіката про відповідність закінченого будівництвом об'єкта) набуває статусу нерухомості. Такий висновок знаходить своє відображення в ст. 331 ЦК України, відповідно до якої до завершення будівництва особа вважається власником матеріалів, обладнання тощо, які були використані в процесі будівництва[1].

З прийняттям Закону України "Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому" від 15.08.2022 р.[2] правову сферу були введені нові дефініції: "майбутній об'єкт нерухомості", "спеціальне майнове право на об'єкт незавершеного будівництва", "подільний та неподільний об'єкт незавершеного будівництва", "гарантійна частка будівництва об'єкта нерухомого майна", "девелопер будівництва". І якщо правовий статус "об'єкта незавершеного будівництва" був законодавством визначений (ч. 3 ст. 331 ЦК України) та підтверджений судовою практикою (справа № 916/633/19 (ЄДРСРУ № 86438103)[3], зокрема, що до прийняття об'єкта новоствореного нерухомого майна в експлуатацію та його державної реєстрації право власності на цей об'єкт не виникає, а отже, визнання права власності на об'єкт незавершеного будівництва, до прийняття його в експлуатації у судовому порядку не передбачено нормами ЦК України чи іншими нормативними актами (справі № 200/22329/14-ц (провадження № 14-483цс19))[4]. То з

[1] Квасніцька О. О. Концептуальні підходи до сутності правової категорії «об'єкт будівництва». *Вісник господарського судочинства.* 2014. № 1. С. 115-122.

[2] Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому: Закон України від 15.08.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2518-20#Text

[3] Постанова Верховного суду Касаційного господарського суду по справі № 916/633/19 (ЄДРСРУ № 86438103. URL: https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/86438103

[4] Постанова Великої Палати Верховного суду від 18 грудня 2019 р, судова справа № 200/22329/14-ц. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/99714140

прийняттям Закону про гарантування конструкт спеціальне майнове право на об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості (далі – спеціальне майнове право), дозволяє ввести об'єкт незавершеного будівництва в цивільний обіг за умови його реєстрації у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно, що легалізує продаж майбутнього об'єкта будівництва інвесторам та визначає його правовий титул – право власності з гарантіями захисту (у тому числі усунення перешкод у здійсненні спеціального майнового права; визнання спеціального майнового права у разі його невизнання, порушення, оспорювання; визнання права власності після прийняття в експлуатацію об'єкта)[1].

Варто зазначити, що якщо продаж майбутнього об'єкта нерухомості залежить від умови державної реєстрації спеціального майнового права, то його державна реєстрація, відбувається за умови отримання права на виконання будівельних робіт забудовником, а саме реєстрації об'єкта будівництва в Реєстрі будівельної діяльності. Такою умовою для реєстрації спеціального майнового права та оборотоздатності майбутнього об'єкту нерухомості є наявність: права власності або права користування земельною ділянкою за замовником будівництва; видані містобудівні умови та обмеження забудови земельної ділянки; дозволи на виконання будівельних робіт; відсутність факту зупинення будівельних робіт до усунення цих недоліків; відсутність факту прийняття об'єкта в експлуатацію.

Отже, державна реєстрації права власності замовника на майбутній об'єкт нерухомості в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, не тільки засвідчує факт набуття речового права, а додатково підтверджує легітимність проводжуваної юридичною особою будівельної діяльності щодо спорудження об'єкта будівництва (наявність у замовника будівництва права власності/права користування земельною ділянкою, на якій споруджується відповідний об'єкт; набуття права на виконання будівельних робіт; проведення технічної інвентаризації неподільного об'єкта незавершеного будівництва). Однак, при такій юридичні конструкції ми отримуємо паралельне існування двох правових режимів стосовно

[1] Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому: Закон України від 15.08.2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2518-20#Text

об'єкта незавершеного будівництва: об'єкт будівництва, який характеризується тим, що до завершення будівництва (створення майна) особа вважається власником матеріалів, обладнання тощо, які були використані в процесі цього будівництва (створення майна) та майбутній об'єкт нерухомості, на яке виникає право власності з моменту державної реєстрації такого права і припиняється після прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта та державної реєстрації права власності на відповідний об'єкт нерухомого майна. Тому для запобігання нашарування двох правових режимів на один і той же об'єкт важливим є окреслення моменту припинення права власності на матеріали, обладнання тощо, які були використані в процесі будівництва незавершеного об'єкта, моментом державної реєстрації спеціального права на майно, тим більше, що після їх застосування при будівництві вони трансформуються та втрачають своє первинне призначення[1].

Особливості цивільного обороту об'єктів незавершеного будівництва і майбутніх об'єктів нерухомості привертають увагу до таких категорій як гарантування, гарантія, забезпечення. Забезпечення є складною теоретико-правовою категорією, яку нерідко в правовій доктрині ототожнюють з правовими гарантіями, до числа яких включають заходи правового захисту, заходи юридичної відповідальності, застережні заходи та інші правоохоронні заходи, процесуальні форми охорони прав, заходи профілактики і попередження правопорушень, закріплені нормами права засоби нагляду і контролю для виявлення випадків правопорушень, діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування. Такий підхід є невиправданим з позиції теоретичного осмислення змістовної конструкції «юридична гарантія».

Забезпечення та гарантії не є синонімічними поняттями; науковці припускаються головної помилки – не застосовують методи для пізнання необхідних властивостей і зв'язків. Адже розкриття суті одного причинного блоку категорій є недостатнім, паралельно слід рухатися від пізнання причинності до необхідності, виявлення внутрішньої структури, організації складного цілого. Слід вести мову про те, що гарантії, як і захист, охорона, відповідальність є метода-

[1] Квасніцька О. О. До питання гарантій прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому. *Приватне право в умовах війни*: матеріали всеукр. наук. конф. (Одеса, 15 листоп. 2022 р.). Одеса, 2022. С. 598-601.

ми забезпечення реалізації прав та інтересів, а, отже, розкриваються через поняття забезпечення (гарантування). Тобто забезпечення (гарантування) є базовим поняттям по відношенню до гарантій, яким охоплюється й створення нормативних приписів, процес охорони та захисту, результат діяльності держави, учасників будівельної діяльності, завдання якого полягає у повній реалізації прав та інтересів відповідних суб'єктів права. Гарантії мають самостійний інституціональний статус і можуть знаходитися в статиці (поза відносинами) та динаміці (у разі виникнення відносин), у зв'язку з чим є різними, та залежно від правовідносин, інтересу, що покладений в їх основу, можуть забезпечуватися однією гарантією або комплексом юридичних гарантій[1].

Отже, "забезпечення" по відношенню до "гарантії" варто розглядати як єдність форми і змісту, де формою виступає гарантія, а змістом – забезпечення (гарантування), яким охоплюється дія, результат діяльності учасників правовідносин, наприклад через інститути саморегулювання, страхування, нотаріат, механізми реєстрації речових прав майбутній об'єкт нерухомості. Система державної реєстрації та діяльність нотаріуса є вагомою складовою гарантування прав учасників будівельної діяльності. Тільки через систему реєстрації та нотаріальне посвідчення договорів на об'єкти будівництва в процесі будівництва може здійснюватися забезпечення прав та інтересів суб'єктів, що здійснюють фінансування об'єктів будівництва нерухомого майна. Саме за допомогою таких методів підвищується гарантія прав власності і захисту інвестицій.

У літературі зазначалося, що державна реєстрація є єдиним доказом існування зареєстрованого права, тобто вона створює презумпцію дійсності існування зареєстрованого права. І, навпаки, за відсутності державної реєстрації учасники обігу ніколи не можуть бути впевнені у міцності свого придбання.[2]

Тому Законом України "Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому" й були в основі запроваджені форми гарантування прав суб'єктів, що інвестують у будівництво, через:

[1] Квасніцька О. О. До проблематики забезпечення прав та інтересів учасників будівельної діяльності. *Підприємництво, господарство і право.* 2014. № 3. С. 41-45

[2] Спасибо-Фатєєва І. Нотаріальне посвідчення правочинів із нерухомістю та їхня державна реєстрація як способи «укріплення» прав. *Нотаріат для Вас.* 2004. № 12. С. 37.

- рекламування будівництва;
- державну реєстрацію права на майбутній об'єкт нерухомості у Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та різного роду обтяження на такі об'єкти та створення єдиної бази об'єктів будівництва;
- нотаріальну форму посвідчення договорів;
- встановлення гарантійної частки з метою попередження недобудови об'єктів будівництва на випадок банкрутства, фінансової неспроможності замовника будівництва або девелопера будівництва, ліквідації банків та інших форс-мажорних обставин;
- гарантійноу частки в об'єкті будівництва, на випадок банкрутства, фінансової неспроможності замовника будівництва або девелопера будівництва, ліквідації банків та інших фос-мажорних обставин.

Відповідно до ст. 9 Закону України "Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому" замовники будівництва зобов'язані визначити перелік майбутніх об'єктів нерухомості, які складатимуть гарантійну частку, та яка повинна стати додатковим ресурсом, у разі виникнення форс-мажорних обставин для покриття видатків, необхідних для добудови об'єкта будівництва. Постановою Кабінету Міністрів України "Про встановлення мінімального розміру гарантійної частки будівництва об'єктів нерухомого майна" від 3.01.2023 р. визначений мінімальний розмір гарантійної частки будівництва об'єктів нерухомого майна у відсотковому відношенні до сукупної (загальної) площі майбутніх об'єктів нерухомості у подільному об'єкті незавершеного будівництва (черзі/пусковому комплексі) відповідно до проектної документації на будівництво у розмірі: 10 відсотків – для мм. Києва, Дніпра, Львова, Одеси та Харкова; 5 відсотків – для інших населених пунктів[1]. Враховуючи, що таке забезпечення відбувається за рахунок квазіоб'єкту особливого роду, майбутнім об'єктом нерухомості, а не грошовими коштами, строки завершення будівництва, як і сам процес будуть залежати від ринку нерухомості, ліквідності такого спеціального права та попиту на нього.

[1] Про встановлення мінімального розміру гарантійної частки будівництва об'єктів нерухомого майна: проєкт Постанови Кабінету Міністрів України від 3.01.2023 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8-2023-%D0%BF#Text

Поряд з цим, неврегульованим залишається питання за якою процедурою буде визначатися юридична особа, яка буде добудовувати об'єкт незавершеного будівництва, хто його буде визначати та який механізм стимулювання нових замовників буде можливий у разі продажу майбутнього об'єкта нерухомості недобросовісним забудовником та відсутності об'єкта будівництва або у разі не покриття видатків за рахунок гарантійної частки будівництва об'єкта нерухомого майна.

Безумовна ідея гарантованості за рахунок частки майбутнього нерухомого майна позитивна, однак більш ефективним був би забезпечувальний механізм добудови об'єктів нерухомого майна за рахунок резервного капіталу суб'єкта господарювання, як імперативної вимоги для певної організаційної форми – господарського товариства, у разі залучення інвестицій у будівництво, або за рахунок грошових коштів забудовника на спеціальному депозитному рахунку житла, звідки забудовник отримує їх лише після перевірки перебігу будівництва.

Таким чином реалізація на практиці відповідних механізмів гарантування, поряд з позитивними характеристиками, супроводжується низкою проблем, які пов'язані з неякісними підзаконними актами або взагалі їх відсутністю, у зв'язку з чим державні реєстратори відмовляють у внесені даних через відсутність чітких алгоритмів. Забудовники продовжують працювати за старими схемами, без обов'язкової реєстрації майбутніх об'єктів будівництва, а уніфікована та повна інформація на єдиному публічному сервісі стосовно статусу забудовника (замовника), дозвільної документації, наявності зареєстрованих прав на конкретну квартиру, арештів/обтяжень не надається. Судова практика не стала усталеною, між тим суди визнають обов'язок забудовника дотримуватися нових вимог законодавства щодо реєстрації прав на майбутні об'єкти нерухомості та демонструють готовність захищати права інвесторів такого будівництва.

З врахуванням політики воєнного часу та повоєнного відновлення зруйнованих об'єктів житлової нерухомості, у тому числі тих, які мають статус об'єктів культурної спадщини, нового будівництва соціального житла, особливого значення набуває інститут соціального підприємництва в Україні та соціально відповідальних юридичних осіб, які беруть на себе соціальні зобов'язання та реінвестують частину свого прибутку у соціальну місію.

При цьому, варто вести мову про соціальне підприємництво, що не тотожне соціально відповідальному підприємництву, в аспекти нової категорії "оператора доступного житла", який відповідно до законопроєкту «Про основні засади житлової політики» є суб'єктом господарювання основною статутною діяльністю якого є будівництво доступного житла та здійснення управління таким житлом, та який набуває статус оператора після включення до Єдиної інформаційно-аналітичної житлової системи[1]. Аналіз положень проєкту дозволяє тлумачити правовий статус оператора доступного житла, як суб'єкта господарської діяльності на якого розповсюджуються загальні правила організації, ведення та припинення такої діяльності. Між тим, особливості діяльності операторів доступного житла мають бути чітко прописні, а об'єкт нерухомості (соціальне житло), як продукт такої діяльності, захищеним, через заборону зміни цільового використання, окремі гарантії та преференції у разі будівництва доступного житла чітко регламентовані, а інтереси отримувачів соціального житла в разі неплатоспроможності оператора доступного житла забезпеченими.

В. Смачило, В. Халіна, розглядають соціальне підприємництво як специфічний вид підприємницької діяльності, з соціальною метою та місією, яка спрямована на отримання соціального ефекту, підвищення соціального благополуччя та прибутку, який спрямовується на підтримку соціальної місії[2]. Інші, наприклад К. Соколюк, О. Додон, – як діяльність, прибутки від якої спрямовуються не лише на виплату заробітної плати та фінансове збагачення, але й на вирішення соціальної проблеми[3]. Теслюк С., Демчук І. надають авторське бачення соціальному підприємництву як виду комерційної або некомерційної підприємницької діяльності, котрий за допомогою інноваційних технологій та різних методів управління реалізує соціальні місії та задовольняє потреби певних верств на-

[1] Проєкт Закону про основні засади житлової політики 12377 від 06.01.2025. URL:https://mtu.gov.ua/news/35482.html

[2] Смачило В. В., Халіна В. Ю. Соціальне підприємництво як прогресивний напрям євроінтеграційного розвитку України URL: Інфраструктура ринку. 2017. Вип. 7. С. 127-131.

[3] Соколюк К. Ю., Додон О. Д. Соціальне підприємництво на прикладі транспортної галузі: від теорії до практики. *Економіка та суспільство*. № 37. 2022. URL: file:///E:/%D0%A0%D0%B0%D1%BE%D1%87%D0%B8%D0%B9%20%D1%81%D1%82%D0%BE%D0%BB/1249-%D0%A2%D0%B5%D0%BA%D1%81%D1%82%20%D1%81%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%96-1202-1-10-20220515.pdf

селення[1], пропонуючи при цьому критерії за якими господарська діяльність може бути віднесена до соціального підприємництва.

Зосереджуючись на усталеній доктрині стосовно сутності, ознак господарської діяльності та її видової диференціації, слід зазначити, що соціальне підприємництво є різновидом ***виключно підприємницької діяльності*** за критерієм функціональної спрямованості такого суб'єкта господарювання. Однак, не кожна підприємницька діяльність може бути визнана соціальним підприємництвом, на відміну від ***некомерційної господарської діяльності***, яка за своєю сутністю є соціальною діяльністю, але *не соціальним підприємництвом.* При цьому, кожна підприємницька діяльність повинна бути соціально-відповідальною, з дотриманням суб'єктами господарювання у своїй підприємницькій діяльності вимог морально-етичного характеру[2].

У відбудові житла, яке було зруйноване або у потребі забезпечення соціальним житлом спостерігаються випадки коли замовник може бути соціально відповідальний, однак щодо соціального підприємництва в даній галузі прикладів не існує. Тому ми маємо невирішені питання квартирного обліку дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; осіб з інвалідністю; військовослужбовців; осіб, які потребують поліпшення житлових умов та претендують на отримання у користування жилого приміщення в будинках державного або громадського житлового фонду. При цьому, Закон України «Про житловий фонд соціального призначення» від 12.01.2006 р. яким передбачена можливість надання громадянам на безоплатній основі на підставі договору найму житла на певний термін не запрацював, оскільки відсутні дієві джерела поповнення житлового фонду соціального призначення та законодавче регулювання орендних відносин соціального житла.

---

[1] Теслюк С., Демчук І. Розвиток соціального підприємництва в Україні в умовах воєнного стану. *Економічний час опис Волинського університет імені Лесі Українки.* 2022. С. 116 -125 URL: file:///C:/Users/User/Downloads/Myroslava+Kulynych%20(1).pdf

[2] Квасніцька О. О. Соціальне підприємництво та соціально відповідальне підприємництво в контексті відбудови/забезпечення житлом. *Соціальне спрямування економічної діяльності в умовах викликів воєнного стану та повоєнного відновлення в Україні: правові та організаційні проблеми*: Матеріали наук.-практ. круглого столу (м. Київ, 30 листопада 2023 р.). Київ : Електрон. текст. дані. НДІ приватного права ім. Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2023. С. 127-131.

Такий стан житлової політики в черговий раз показав, що забезпечення житлом осіб які його потребують, не може бути вирішено прийняттям окремого закону без взаємодії його зі спеціальним містобудівним та житловим законодавством, без залучення форм державно-приватного партнерства, соціально-відповідального бізнесу та розвитку соціального підприємництва. Тому й стоїть завдання прийняти новий Закон "Про соціальне житло" з вичерпними критеріями для операторів доступного житла, які виключно на конкурсних умовах матимуть можливість здійснювати будівництво соціального житла, з обов'язковим управлінням таким житлом, а їх діяльність визначатиметься, як соціальне підприємництво. До таких вимог варто віднести:

- економічний вид діяльність – будівництво доступного житла та здійснення управління доступним житлом;
- організаційна правова форма – виключно господарські товариства;
- наявність відповідного обладнання, матеріально-технічної бази та технологій;
- наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід;
- наявність фінансової спроможності, яка підтверджується фінансовою звітністю;
- наявність сформованої наглядової ради;
- спрямування понад 30 % отриманого прибутку на досягнення соціальної цілі визначеної статутом підприємства;
- виконання 20 % соціально зобов'язань територіальної громади за місцезнаходженням/веденням діяльності такого товариства.

Для розвитку соціального підприємництва безпосередньо у відновлені житла, реставрації зруйнованих об'єктів культурної спадщини, будівництві нового житла слід обов'язково ввести в правове поле та законодавче розуміння критерії соціального підприємництва, що дасть можливість регламентувати на законодавчому рівні підтримку соціальних підприємств з боку держави та органів місцевого самоврядування. Тут мова може йти про звільнення від сплати податку на прибуток, спрощення процедури публічних закупівель, спрощення отримання дозволів на реставрацію/ревіталізацію об'єктів культурної спадщини, пільгову оренду земельних ділянок, полі-

тику кредитування, пріоритетність в залученні до реалізації місцевих соціальних програм, координацію у співпраці з усіма сторонами відбудови, і т.д.[1]

Крім цього, належного регулювання потребує питання гарантування прав особам, які отримають житло у соціальну оренду, вразі стійкої неплатоспроможності операторів доступного житла, ці питання залишаються за межами як законопроєкту, та потребують відповідно регулювання Кодексом України з процедур банкрутства. Адже у разі визнання оператора соціального житла банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури слід передбачити продаж соціального житла – об'єкта ліквідаційної маси виключно оператору соціального житла, що дозволить зберегти цільове призначення даного активу, з обов'язковим погодженням такого продажу арбітражним керуючим з уповноваженим органом, якщо оператором є суб'єкт комунальної або державної форми власності.

Враховуючи масове знищення житлової та соціальної інфраструктури внаслідок російської агресії в Україні виникає не тільки потреба забезпечення прав, а й потреба будувати швидше, дешевше і екологічніше за рахунок більшої стандартизації і індустріалізації, у тому числі й у разі неплатоспроможності окремих забудовників без втрати вкладених коштів інвесторами.

У зв'язку з цим виникає потреба переходу до екологічних переваг в житловому будівництві та впровадження повторного використання юридичними особами відходів у будівельному процесі з мінімізацією впливу об'єкта на навколишнє середовище, з продовження терміну його експлуатації, з можливістю використовувати доступний й відновлюваний матеріал при будівництві житла. Тому це мова не тільки про оновлення ДБН та зменшення їх кількості, а внесення змін до цивільного, господарського, тендерного, екологічно законодавства на засадах кругового будівництва, із запровадження інструменту спрямованого на стале використання матеріалів у процесі проектування та будівництва.

[1] Квасніцька О. О. Соціальне підприємництво та соціально відповідальне підприємництво в контексті відбудови/забезпечення житлом. *Соціальне спрямування економічної діяльності в умовах викликів воєнного стану та повоєнного відновлення в Україні: правові та організаційні проблеми*: Матеріали наук.-практ. круглого столу (м. Київ, 30 листопада 2023 р.). Київ : Електрон. текст. дані. НДІ приватного права ім. Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2023. С. 127-131.

Країни Європейського союзу у своїх стратегіях визначили потребу переходу до екологічних переваг у будівельному секторі, а тому край важливо використовувати та врахувати досвід країн, які вже впровадили циклічне будівництво, і мова не тільки про технологічні розробки, а якісні законодавчі бази, які дозволять забезпечувати простір для переходу до циркулярної економіки. Європейська стратегія Зеленого курсу приділяє важливе значення будівництву та реновації. Серед її цілей – розвиток «зеленого» будівництва та безвуглецевого виробництва як елементів циркулярної економіки, що дозволять зменшити використання енергії та ресурсів. Окрім цього, у стратегії зафіксоване прагнення потроїти швидкість ремонту всіх будівель, щоб зменшити забруднення, що відбувається під час цих процесів[1].

Враховуючи, що Україна постала перед викликом масштабної повоєнної відбудови, необхідно не лише запровадити стандарти екологічної ефективності та енергетичної нейтральності до будівництва нових об'єктів житлового будівництва та вимог до операторів доступного житла, варто Європейські директиви з енергетичної ефективності будівель «Energy Performance of Buildings Directive» міжнародний стандарт (ISO або IEC) перенести в українське законодавство щоб нова забудова зруйнованих міст відповідала європейським стандартам. Тому край важливим не тільки кодифікація містобудівного законодавства але й уніфікація технічних регламентів, скоординованих між собою та введення у правове поле застосування матеріалів повторного використання, що не тільки пришвидшить процес відбудови але вплине на собівартість продукції на будівельному ринку, дозволить вводи якісні об'єкти будівництва.

Інтеграція українського містобудівного законодавства з європейським законодавством не може відбутися за рахунок тільки цифровізації правовідносин у будівництві (хоча це безумовно позитивна складова), реформування містобудівного законодавства потребує комплексного, внутрішньо структурованого підходу з врахуванням всього ланцюжку містобудівної діяльності: планування – забудова – технічні будівельні норми – гарантії – відповідальність.

В рамках стратегії відновлення зруйнованих об'єктів, ремонту пошкоджених об'єктів та правового забезпечення будівельної діяльності

[1] Будівництво і європейський зелений курс – як зробити галузь більш інноваційною й екологічною URL: https://brdo.com.ua/news/21598/

на національному рівні варто враховувати життєвий цикл будівлі з максимальним використанням матеріалів з якомога меншим негативним впливом на навколишнє середовище та забезпеченням кругового використання матеріалів, обов'язковості маркуванням будівельних виробів та виведенням його на ринок Європейського Союзу.

Таким чином, досвід європейських країн у переході до циклічного будівництва свідчить про необхідно формувати законодавчу базу з врахуванням змін до житлового, екологічного, тендерного, безпекового, містобудівного та цивільного законодавства через запровадження:

- повторного використання будівельних матеріалів, з стимулами та гарантіями для високоякісного повторного використання їх в нових будівельних проектах;
- системи забезпечення якості об'єкта будівництва та контролю відповідності будівлі технічним регламентам, як під час проектування, так і під час будівництва на будівельному майданчику;
- механізму розширення відповідальності підрядника та зобов'язання підрядника надавати замовнику інформацію про забезпечення та гарантії якості об'єкта будівництва;
- страхування підрядника від банкрутства, гарантій завершення роботи в разі банкрутства підрядника;
- періодичної оцінки безпеки конструкцій об'єктів з середнім та значним класом наслідків;
- класифікації правил за стадією будівництва існуючих будівель, нового будівництва, реконструкції, реновації.

Ключові слова: будівельне приватне право, будівельне публічне право, містобудівна діяльність, будівельна діяльність, сталий розвиток територій, житлового циклу об'єкта, об'єкт житлової нерухомості, об'єкт будівництва, гарантування прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому, оператор доступного житла, житлове будівництво, соціальне підприємництво, знищені об'єкти нерухомого майна, концепція єдиного об'єкта нерухомості.

Розділ 15

ЗАСТОСУВАННЯ ПРАВА ЄС І ПРАВА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄС В УКРАЇНІ ТА ПРАВА УКРАЇНИ В КРАЇНАХ ЄС

DOI 10.32837/11300.29672

Юрій Орзіх
кандидат юридичних наук, доцент

Вступ

З початком великої війни рф проти України 24 лютого 2022 року світ суттєвим чином змінився. Навіть якщо ця теза стане спірною для когось в світовому масштабі, то її не стануть оспорювати українські громадяни в життях та сім'ях яких на покоління залишиться ця війна. Вона принесла чимало потрясінь і продовжує це робити як у світовому масштабі, так і національному. Здається, що нічого зі звичного повсякденного життя не залишилось без впливу війни. Війна та повсякденність війни стала новою повсякденністю до якої, на жаль, багато українців вимушені були звикнути та пристосуватися. Одним з наслідків великої війни стала велика міграція українського населення за межі України, у більшості своїй до країн ЄС. Мова йде про мільйони громадян. Що це означає в правовому сенсі? Харитонов Є. О та Харитонова О. І. стверджують, «Відколи російська військова агресія стала повномасштабною, стала очевидною необхідність суттєвого підвищення ефективності механізму правового регулювання, зокрема, адекватного регулювання цивільних відносин і реалізації та захисту цивільних прав в умовах запровадження воєнного стану.»[1]. З цими твердженнями не можна не погодитися адже мільйони громадян України, які вже четвертий рік поспіль проживають на території країн ЄС, залишаючись громадянами України, стають резидентами країн ЄС та нерезидентами України. Вони набувають певного право-

[1] Харитонов Є., Харитонова О. Приватне право як концепт. Том VI: Приватне право в умовах гібридної війни : монографія. Одеса : Фенікс, 2024. С. 350.

вого статусу на території держав членів ЄС, вступають у правові відносини на території цих країн, залишаючись при цьому громадянами України, породжуючи відносини обтяжені іноземним елементом. Це провокує дію норм міжнародного приватного права, зокрема гармонізованих норм з міжнародного приватного права ЄС. Виникають питання пов'язані з юрисдикцією компетентного суду, застосовним правом, визнанням та виконанням рішень суду та офіційних документів, які мають походження з третьої держави. З урахуванням того, що мова йде саме про держави члени ЄС необхідно враховувати і право ЄС як таке, що створює особливий правовий порядок. Постають питання умов можливості застосування українського права як іноземного на території держав-членів ЄС і навпаки, застосування права держав-членів ЄС на території України. З урахуванням актуального стану речей означені питання потребують детальної уваги.

Вплив війни на міжнародне приватне право України та ЄС

Інтеграція України в європейський правовий простір призвела до посилення взаємодії між українським правом та правом Європейського Союзу (ЄС). Крім того, війна, що триває в Україні, суттєво вплинула на відносини у сфері міжнародного приватного права (МПрП) та підкреслила необхідність проведення правових реформ. Війна та спричинена нею гуманітарна криза (мільйони українців вимушені були емігрувати до країн ЄС) створили безпрецедентні транскордонні правові проблеми у сімейних, спадкових, договірних та інших приватних відносинах.

Українській державі довелося вирішувати такі питання, як визнання цивільних документів, виданих під час воєнного стану, опіка над дітьми-переселенцями та врегулювання правових зв'язків з державою-агресором. Наприклад, українським судам дозволили ігнорувати суверенний імунітет Російської Федерації у справах про відшкодування збитків, завданих війною[1].

[1] Латинський М. Е., Нагнибіда В. І., Публічний порядок в міжнародному приватному праві України та праві ЄС: доктринальні засади та практика застосування. Монографія. Київ: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2022. С.132.

Україна на сьогодні має статус кандидата в члени ЄС[1] але треба розуміти, що Європейські Регламенти, які регулюють питання міжнародного приватного права та встановлюють колізійні норми для держав-членів ЄС у транскордонних цивільних та комерційних справах стануть обов'язковими для України та частиною національного права України лише у випадку прийняття України до ЄС на правах члена ЄС. Регламенти ЄС мають особливий статус у праві ЄС. Відповідно до статті 288 Угоди про Функціонування ЄС[2] регламенти ЄС «мають загальне застосування. Вона є обов'язковою в повному обсязі та безпосередньо застосовується в усіх державах-членах». Судова практика Суду справедливості CJEU з цього приводу сформулювала принцип «Supremacy of EU Law»[3].

Окрім цього, і це надзвичайно важливо усвідомлювати в українському контексті, право ЄС має пріоритет вищий за національні Конституції держав членів. У in the Simmenthal case C-106/77 зазначалося, що право ЄС не може бути скасоване або усунуте національним правом або конституційними принципами в держав-членів ЄС у зв'язку верховенством права ЄС над національним правом[4].

Водночас, треба звернути увагу на такі ситуації з іноземним елементом (транскордонні відносини), за яких право держави-члена ЄС стає або може стати застосовним правом в українських судах, що неодмінно призведе до можливості застосування Регламентів ЄС на території України, як частини національного права країни члена ЄС. Окрім цього, довгострокове перебування українських громадян на території країн ЄС призводить до можливості застосування українського права як застосовного права на території держав-членів ЄС. За яких умов та ситуацій це можливо і чи можливо взагалі? До яких правових наслідків це призводить? Яким чином це впливає на громадян України? Такі ситуації неодмінно потребують уваги та детального аналізу. Статус існуючих двосторонніх угод про правову

[1] *Ukraine.* (2025, March 5). Enlargement and Eastern Neighbourhood. URL: https://enlargement.ec.europa.eu/european-neighbourhood-policy/countries-region/ukraine_en

[2] Див. статтю 288 *Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12016E/TXT#:~:text= OF%20THE%20UNION-,Article%C2%A0,-288

[3] CJEU in the *van Gen en Loose case* C-26/62, *the Costa v ENEL case* C-6/64 в якому, зокрема, підкреслювалося, що держави-члени обмежили свої суверенні права, створивши новий правовий порядок і приєднавшись до нього.

[4] CJEU *the Simmenthal case C-106/77 see section 24*

допомогу між Україною та конкретною країною, яка є членом ЄС також потребує врахування, оскільки ці угоди можуть мати пріоритет над Регламентом ЄС в певних ситуаціях[1].

Всі ці фактори підкреслюють нагальну потребу в оновленні законодавства України у сфері МПрП. У наукових публікаціях зазначається, що ще до початку повномасштабної війни існували плани щодо рекодифікації українського МПрП з метою приведення його у відповідність до світових стандартів[2]. Війна прискорила цю необхідність з двох причин: безпрецедентна міграція українського населення до країн ЄС та можлива інтеграція України до ЄС, що вимагає гармонізації колізійних норм та ефективної співпраці у цивільних та комерційних справах.

Юрисдикція, вибір права, визнання та виконання судових рішень та автентичних інструментів

Не дивлячись на те, що питання юрисдикції, визнання та виконання судових рішень та автентичних інструментів, з першого погляду, виходять за межі теми дослідження, варто подивитися на ці питання як на невід'ємні елементи права ЄС, національного права держав-членів ЄС та права України з урахуванням євроінтеграційних процесів в Україні. І хоча їх окремий розгляд цілком можливий, натомість він не вбачається доречним у даному дослідженні.

Юрисдикція, вибір права, визнання та виконання судових рішень є стовпами міжнародного приватного права, які покликані забезпечити справедливе та ефективне врегулювання транскордонних спорів. Юрисдикція визначає, суди чи інші органи влади якої країни компетентні розглядати спір/справу[3]; правила вибору права визначають,

---

[1] Див. статтю 3 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

[2] Lukianov, Dmytro & Shumilo, Inesa. (2021). Prospects for recodification of private international law in Ukraine: Do conflict-of-laws rules require a new haven?. Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine. 28. 199-210. 10.37635/jnalsu.28(2). 2021.198-210. С.204.

[3] Одним з найважливіших питань у відносинах між державами-членами ЄС та третіми державами є сфера застосування права, яка визначає, які саме частини матеріального права мають бути застосовані.

матеріальне право якої країни регулюватиме спір; а правила визнання/виконання дозволяють визнати та виконати рішення однієї країни в іншій.

В ЄС ці аспекти значною мірою регулюються уніфікованими правилами. Наприклад, Регламент ЄС 1215/2012 гармонізує юрисдикцію та виконання судових рішень у цивільних та комерційних справах між державами-членами[1]. Спеціалізовані режими існують для різних аспектів сімейного права в Регламенті ЄС 4/2009 щодо юрисдикції, застосовного права, визнання та виконання рішень і співпраці в питаннях, що стосуються зобов'язань щодо утримання (далі – Регламент ЄС про утримання)[2]; Регламенті ЄС 650/2012 щодо питань спадкування (далі – Регламент ЄС про спадкування); Регламенті ЄС 2019/1111 щодо рішень у сімейних справах, а також у питаннях батьківської відповідальності та викрадення дітей[3]; Регламенті ЄС 2016/1103 щодо посилення співпраці в питаннях режимів спільного майна подружжя[4]. Деякі з Регламентів ЄС більше зосереджені на питаннях застосування, що випливають з договірних і недоговірних зобов'язань, як, наприклад, Регламенти ЄС 593/2008 і 864/2007, також відомі як Рим 1 та Рим 2. На жаль, жоден з цих Регламентів не був перекладений українською мовою, що створює окрему проблему для їх єдиного розуміння та коректного застосування українськими компетентними органами.

Україна, яка ще не є членом ЄС, має власний Закон «Про міжнародне приватне право» (далі – Закон про МПрП), який аналогічно ре-

[1] *Regulation – 1215/2012 – EN – of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215

[2] *Council Regulation (EC) No 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2009/4(1)/oj/eng

[3] *Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25 June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction (recast)* Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019R1111&qid=1741283870391

[4] Важливо пам'ятати, що не всі держави-члени погодилися налагодити цю посилену співпрацю. З грудня 2015 року по лютий 2016 року Бельгія, Болгарія, Чеська Республіка, Німеччина, Греція, Іспанія, Франція, Хорватія, Італія, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Австрія, Португалія, Словенія, Фінляндія та Швеція звернулися до Комісії з проханням про встановлення посиленої співпраці, зазначивши, що вони бажають.

гулює питання юрисдикції українських судів у справах з іноземним елементом, колізійних норм та визнання іноземних судових рішень. Українські суди повинні оцінювати свою юрисдикцію у справах з «іноземним елементом» (наприклад, іноземна сторона або подія за кордоном) відповідно до Закону про МПрП і, якщо вони компетентні, застосовувати відповідне право, визначене українськими колізійними нормами. Крім того, сам Закон про МПрП встановлює ієрархію джерел права у статті 3, де зазначено, що якщо міжнародним договором України встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені цим Законом, то застосовуються правила, встановлені цим міжнародним договором[1]. Аналогічно, іноземні судові рішення можуть бути визнані в Україні на підставі договорів або на засадах взаємності, за умови дотримання таких підстав для відмови, як публічний порядок. По суті, як європейська, так і українська системи МПрП мають на меті відповісти на питання, де має розглядатися справа, яке право має застосовуватися, і чи буде рішення, винесене в результаті, визнаватися та виконуватися в інших країнах.

Доречно приділити уваги автономності волі сторін у відносинах МПрП. Автономія волі (автономія сторін) є основоположним принципом сучасного МПрП, який надає сторонам право обирати право, що застосовується до їхніх відносин (і навіть суд). Цей принцип відображає ширші цінності свободи договору та приватного порядку в цивільних справах[2]. На практиці автономія сторін найбільш розвинена в договірному праві: відповідно до законодавства ЄС, Регламент Рим I прямо дозволяє сторонам обирати право, що регулює їхні договірні відносини (стаття 3)[3] однак можливість вибору права також передбачена і у незобов'язальних відносинах[4], у спадкових

---

1 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

2 Philipiev, A. (2020). Autonomy of will in the private international law of the EU and Ukraine. *Ukrainian Journal of International Law*, *3*, 93–98. URL: https://doi.org/10.36952/uail.2020.3.93-98

3 *Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)* Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2008/593/oj/eng

4 Див. статтю 14 *Regulation (EC) No 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations (Rome II)* Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2007/864/oj/eng

відносинах[1], у відносинах розлучення та юридичного роздільного проживання[2] та деяких інших.

Закон про МПрП також закріплює автономію сторін – наприклад, він дозволяє сторонам договору або інших приватних відносин домовлятися про те, право якої країни регулюватиме їхні права та обов'язки. [3] але разом з тим встановлюючи певні обмеження, які не завжди визначені чітко та однозначно. Традиційно українська правова наука зводила «автономію волі» лише до вибору сторонами права, що застосовується до їхніх правовідносин[4]. Разом з тим вибір суду також знаходить своє закріплення як у Регламентах ЄС в тому чи іншому обсязі так і у Гаазькій Конвенції щодо угод про вибір суду[5], яка була ратифікована Україною та набрала чинності 1 серпня 2023 року. Іноді це поняття відображається як угода про вибір суду або пророгація юрисдикції[6].

Але як вже зазначалося автономія волі та її прояви у вигляді вибору застосовного права та компетентного суду не безмежні. Вони мають певні обмежені, які інколи виражені чітко, а інколи не дуже. Нижче буде розглянуто випадки їх обмеження. Серед обмежень можна виділити обмеження у самому факті вибору права чи компетентного суду, обмеження обсягу вибору права та суду та обмеження застосовного права на етапі розгляду справи компетентним судом.

---

1 Див. статтю 22, *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

2 Див. статтю 5, *Council Regulation (EU) No 1259/2010 of 20 December 2010 implementing enhanced cooperation in the area of the law applicable to divorce and legal separation*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32010R1259 з яких була створена в обмеженій кількості держав-членів. Лише Бельгія, Болгарія, Німеччина, Іспанія, Франція, Італія, Латвія, Люксембург, Угорщина, Мальта, Австрія, Португалія, Румунія та Словенія згодом звернулися до Комісії з проханням про налагодження більш тісного співробітництва між собою у сфері застосування законодавства у сімейних справах..

3 Див. статтю 5 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

4 Philipiev, A. (2020). Autonomy of will in the private international law of the EU and Ukraine. *Ukrainian Journal of International Law*, *3*, 93–98. https://doi.org/10.36952/uail.2020.3.93-98

5 *Конвенція про угоди про вибір суду*. (n.d.). Офіційний Вебпортал Парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973_004#Text

6 Див. статтю 25 *Regulation – 1215/2012 – EN – of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215

До першого випадку можна віднести відсутність можливості вибору застосовного права та суду у питаннях зобов'язань з утримання, по відношенню до осіб, яким не виповнилося 18 років[1]. Інший подібний випадок буде стосуватися відносин спадкування нерухомого майна на території України, що передбачено статтею 71 Закону про МПрП[2]. Ця норма передбачає, що спадкування нерухомого майна регулюється правом держави на території якої знаходиться це нерухоме майно (***lex loci sitae***). Однак залишається не з'ясованим, які саме норми маються на увазі законодавцем. Чи то повинні бути норми, закріплені у книзі 5 Цивільного кодексу України, або норми, що регулюють порядок реєстрації нерухомого майна та речових прав на нього, або питання нотаріального процесу оформлення свідоцтва про право на спадщину, або всі перелічені опції разом. Наприклад, Регламент ЄС про Спадкування 650/2012 передбачає обсяг права, яке визначене як застосовне у відносинах спадкування[3]. Тобто не все національне право, яке обране як застосовне буде застосоване до цих відносин судом іншої країни. Відповідно до статті 23(2) Регламенту ЄС про Спадкування 650/2012 обсяг застосовного права зводиться до наступних положень:

«2. Це право регулює, зокрема

(a) підстави, час і місце відкриття спадщини

(b) визначення вигодонабувачів, їхніх відповідних часток та зобов'язань, які можуть бути покладені на них померлим, а також визначення інших прав на спадкування, включаючи права на спадкування подружжя або партнера, який пережив померлого

(c) здатність успадковувати;

(d) позбавлення права на спадкування та позбавлення права на спадкування через поведінку;

---

[1] Див. статтю 8 (3) of the The Hague Protocol 23 Nov. 2007 *on the Law Applicable to Maintenance obligations,* Retrieved September 16, 2024. URL: https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=133 and Див. статтю 4(3) *Council Regulation (EC) No 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2009/4(1)/oj/eng

[2] Див. статтю 71 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024, from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

[3] Див. статтю 23 *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

(e) передача спадкоємцям і, залежно від обставин, легатам активів, прав і зобов'язань, що становлять частину спадщини, включаючи умови і наслідки прийняття або відмови від спадщини або заповідального відказу;

(f) повноваження спадкоємців, виконавців заповітів та інших розпорядників спадкового майна, зокрема щодо продажу майна та виплат кредиторам, без шкоди для повноважень, зазначених у статтях 29(2) та (3);

(g) відповідальність за борги в рамках спадкування;

(h) частина спадкового майна, що підлягає відчуженню, зарезервовані (обов'язкової) частки та інші обмеження щодо розпорядження майном на випадок смерті, а також вимоги, які близькі особи померлого можуть мати до спадкового майна або спадкоємців;

(i) будь-яке зобов'язання відновити або врахувати подарунки, аванси або заповідальні відкази при визначенні часток різних вигодонабувачів; і

(j) розподіл спадкового майна.»

На жаль український закон про МПрП не здобув такої деталізації у питанні застосовного права до відносин спадкування.

Другий випадок, який передбачає обмеження обсягу вибору права та суду полягає в тому, що право обирається, як правило, базуючись на певних з'єднувальних факторах, наприклад місце звичайного проживання особи, громадянство особи, та інше або без прив'язки до такого з'єднувального фактору. Наприклад, відповідно до статті 22 Регламенту про Спадкування можливість вибору права, що буде застосоване до відносин спадкування обмежене національністю/національностями особи, що робить розпорядження майном на випадок смерті. Тобто, якщо особа має декілька національностей вона може обрати право будь-якої з цих держав. Надзвичайний рівень міграції українського населення до держав членів ЄС призводить до можливості передбачення українського права як застосовного права на території таких країн[1]. Однак ситуація може бути і абсолютно протилежна, коли громадянин держави-члена ЄС, керуючись положеннями статті 22 Регламенту ЄС про спадкування, маючи майно

[1] Див. *Court of Justice of the European Union. OP v Notariusz Justyna Gawlica* (Case C-21/22), October 12, 2023. Retrieved September 20, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A 62022CJ0021.

на території держави-члена ЄС та України, передбачає своє право як застосовне право до відносин спадкування, що спричиняє дію статей 70 та 71 Закону України про МПрП. Це призводить до обов'язку компетентного органу України з'ясовувати зміст іноземного права до якого у випадку держави-члена ЄС будуть входити Регламенти ЄС як частина національного права.

Третій випадок, пов'язаний з такими явищами як публічний порядок (public order, ordre public, public policy, public interest) та інші правові явища (overriding mandatory provisions)[1], які направлені на збереження цілісності національного правопорядку і дають можливість компетентним органам держави не застосовувати іноземне право, коли його застосування явно несумісне з публічним порядком (ordre public) форуму (суду)[2]. Наприклад, сторони не можуть відступати від положень, які правова система вважає імперативними (наприклад, захист прав споживачів або, в контексті ЄС, норми конкурентного права). Таким чином, автономія волі дозволяє особам пристосовувати правові рамки, що регулюють їхні відносини, і як європейське, так і українське МПрП широко застосовують цей принцип, збалансовуючи його з суспільними інтересами.

Окрім питання про несумісність іноземного права з публічним порядком суду треба зауважити окремо про питання визнання та виконання рішень компетентних органів третьої держави та автентичних інструментів (офіційних документів) з іноземним походженням. Визнання та виконання таких рішень, автентичних інструментів та офіційних документів також викликає чимало проблем окрім їх можливого невизнання чи невиконання з мотивів публічного порядку. З цього приводу треба звернути увагу на сутність та природу права ЄС, зокрема, як неодноразово зазначав Суд ЄС, право ЄС характеризується тим, що воно випливає з незалежного джерела права – Угоди – і має верховенство над законами держав-членів, а також прямою дією цілої низки положень, які застосовуються до їхніх громадян та

[1] Див. статтю 9 *Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)* Retrieved September 16, 2024, from https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2008/593/oj/eng

[2] Див. статті 35, 40, 59.1, 60.3, 61.3 регламенту ЄС про Спадкування 650/2012; статті 38(a), 39(a), 68.1(a), 68.2(a) Регламенту ЄС 2019/1111; стаття 24 Регламенту ЄС 4/2009 про Утримання; стаття 26 Регламенту ЄС 864/2007 Рим 2; стаття 21 Регламенту ЄС 593/2008 Рим 1; стаття 12 Регламенту ЄС 1259/2010 про Розлучення.

до самих держав-членів[1]. Ці основні характеристики права ЄС призвели до створення структурованої мережі принципів, правил і взаємозалежних правовідносин, що пов'язують ЄС і його держави-члени, а також держави-члени між собою, що базується на фундаментальній передумові, що кожна держава-член поділяє з усіма іншими державами-членами і визнає, що вони поділяють з нею набір спільних цінностей, на яких заснований ЄС, як зазначено в статті 2 ДФЄС. Ця передумова передбачає і виправдовує існування взаємної довіри між державами-членами в тому, що ці цінності будуть визнані і, отже, що право ЄС, яке їх імплементує, буде поважатися[2]. В межах ЄС існування принципу «mutual trust» мав своїм наслідком «mutual recognition» рішень судів держав членів ЄС.

Принцип взаємної довіри, як наріжний камінь права ЄС, являє собою більш просунуту та інституціоналізовану форму міждержавного співробітництва, яка виходить за рамки традиційного підходу до застосування іноземного права, описаного вище. На відміну від загального міжнародного права, де визнання іноземного права є дискреційним і підлягає широким застереженням з точки зору публічного порядку, взаємна довіра в рамках правового порядку ЄС встановлює презумпцію дотримання основоположних прав і права ЄС між державами-членами[3]. Цей принцип, вперше сформульований у контексті внутрішнього ринку, а згодом поширений на the Area of Freedom, Security and Justice (AFSJ), діє як конституційна передумова, що фундаментально формує взаємодію між правовими системами держав-членів[4]. У конкретному контексті Регламенту ЄС про спадкування взаємна довіра слугує теоретичною та практичною основою для автоматичного визнання рішень та автентичних документів у справах про спадкування з урахуванням правових систем держав-членів,

---

1 *ECJ, Opinion 2/13 Accession of the European Union to the ECHR*, EU:C:2014:2454, para. 192. Retrieved September 20, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:62013CV0002#:~:text= To%20these%20must,%2C%20paragraph%C2%A065).

2 Там само, секції 167-168.

3 *Court of Justice of the European Union. N. S. (C-411/10) v Secretary of State for the Home Department and M. E. and Others (C-493/10) v Refugee Applications Commissioner and Minister for Justice, Equality and Law Reform.* See. Section 83

4 Weller, M. (2015). Mutual trust: in search of the future of European Union private international law. Journal of Private International Law, 11(1), 64–102. URL: https://doi.org/10.1080/17536235.2015.1033203

включаючи публічний порядок (ordre public), та національних традицій у цій сфері[1].

Щодо можливого застосування права ЄС на території України виникає так званий зовнішній вимір взаємної довіри, який вступає в дію, коли застосовується концепція взаємної довіри між ЄС або його державами-членами, з одного боку, та третіми країнами, з іншого[2]. Як було сформульовано, «зовнішній вимір» взаємної довіри передбачає відсутність взаємної довіри ЄС та держав-членів до третіх держав, за виключенням випадків коли така довіра існує на підставі інших міжнародних інструментів у вигляді двосторонніх договорів про правову допомогу. Внутрішній вимір взаємної довіри реалізується у вертикальній – між ЄС та державами-членами – та горизонтальній – між державами-членами взаємній довірі. Зовнішній вимір взаємної довіри буквально означає презумпцію недовіри з боку ЄС до третіх держав[3]. У зв'язку з цим Регламент ЄС про спадкування містить низку положень для таких ситуацій. По-перше, у п. 37 преамбули Регламенту зазначено, що з метою забезпечення правової визначеності та уникнення фрагментації спадщини правом, що регулює всю спадщину, тобто всі активи, що входять до складу спадщини, незалежно від того, чи знаходяться ці активи в іншій державі-члені ЄС, чи в третій державі, має бути право, з яким спадщина має найтіснішний зв'язок у найближчому майбутньому[4]. По-друге, варто зазначити, що сама конструкція Регламенту побудована таким чином, що майже за будь-яких обставин зберігає за компетентними органами держав-членів юрисдикцію щодо питань транскордонного спадку-

---

1 *Recital 6 of the Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

2 Lonardo, L. "The Extraterritorial Reach of EU Law: A Matter of External Trust?" In *The Application of EU Law Beyond Its Borders*, edited by F. Casolari & M. Gatti, 9–24. Centre for the Law of EU External Relations (CLEER), 2022. URL: https://www.asser.nl/media/795814/cleer_022-03_web_final.pdf

3 Lonardo, L. "The Extraterritorial Reach of EU Law: A Matter of External Trust?" In *The Application of EU Law Beyond Its Borders*, edited by F. Casolari & M. Gatti, 9–24. Centre for the Law of EU External Relations (CLEER), 2022. URL: https://www.asser.nl/media/795814/cleer_022-03_web_final.pdf

4 *Recital 37 of the Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650.

вання за участю третіх держав[1]. Крім того, наявність юрисдикції над активами, розташованими в третій державі, з високою ймовірністю призведе до застосування Регламенту ЄС у такій справі.

Окрім питань вибору права та вибору суду залишаються ще питання визнання та виконання судових рішень та автентичних інструментів в Україні, які мають походження з держави-члена ЄС та навпаки – визнання та виконання судових рішень та автентичних інструментів походженням з України у державах-членах ЄС. Визнання та виконання у відносинах обтяжених іноземним елементом є закономірним наслідком «mutual recognition» та довіри між конкретними державами. В українському праві ці питання регулюються Законом про МПрП[2] та Цивільним процесуальним кодексом України[3]. Якщо говорити про перелічені вище Регламенти ЄС, які є частиною національного права кожної держави-члена ЄС, то основні положення про визнання та виконання рішень врегульовані Регламентом ЄС 1215/2012[4]. Справа в тому, що цей регламент регулює їх визнання та виконання лише коли вони мають походження з держави-члена ЄС. Трохи інша сфера застосування положень про визнання та виконання рішень передбачена Регламентом ЄС 4/2009, де ці положення поділені на три групи: рішення, що походять з держави-члена зв'язаної з Гаагським Протоколом 2007 року; рішення, що походять з держави-члена незв'язаної з Гаагським Протоколом 2007 року; та інші рішення[5]. Спеціальні правила про визнання та виконання рішень та автентичних інструментів також містяться у Регламенті ЄС 2019/1111[6] та Регламенті ЄС про

[1] Там само, статті 10, 11.

[2] Див. статті 3, 13, 81 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024, from https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

[3] Див. статті 462-487, Цивільний процесуальний кодекс України. (n.d.). Офіційний Вебпортал Парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text

[4] *Regulation – 1215/2012 – EN – of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215

[5] Див. статтю 16, *Council Regulation (EC) No 4/2009 of 18 December 2008 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and cooperation in matters relating to maintenance obligations*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2009/4(1)/oj/eng

[6] Див. статтю 42, *Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25 June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction (recast)* Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019R1111&qid=1741283870391

спадкування 650/2012[1] але і тут мова йде про походження рішень та автентичних інструментів з держави-члена ЄС. Важливо зазначити, що Регламент ЄС про спадкування передбачає автоматичне визнання (тобто без застосування спеціальної процедури) рішення, винесеного в іншій державі-члені ЄС, з обмеженою кількістю підстав для невизнання. Однак, треба розрізняти визнання та виконання рішення суду або автентичного інструменту. Ці два види документів мають різний статус у праві ЄС та дещо різні підходи у Регламенті ЄС 1215/2012 до їх визнання та виконання[2]. Автентичний інструмент як поняття з'явилося у праві ЄС вперше в статті 50 Конвенції про юрисдикцію та виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах, вчиненої в Лугано 16 вересня 1988 року (88/592/ЄЕС)[3]. На той час це поняття було присутнє лише в австрійському праві, і на етапі розробки Конвенції постало питання про те, яким критеріям має відповідати документ, щоб його можна було вважати автентичним. До таких критеріїв належали: автентичність документа має бути встановлена державним органом; ця автентичність має стосуватися змісту документа, а не лише, наприклад, підпису; документ сам по собі має підлягати примусовому виконанню в державі, з якої він походить[4]. Подальше посилання на поняття автентичного інструменту та його тлумачення було зроблено в Судом справедливості Європейського Союзу у справі C-260/97 Unibank A/S v. Flemming G. Christensen[5]. Прикладом автентичного документа, що має найбільше практичне значення, є нотаріальний акт, за яким боржник підкоряється приму-

[1] Див. Глава 4, 5, *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

[2] Dymitruk M., Gołaczyński J., Kaczorowska M., & Rodziewicz P. Differences Between the Recognition and Enforcement of Authentic Instruments and the Recognition and Enforcement of Judgments. *LeXonomica*. 2021. 13(1), 1-16. URL: https://doi.org/10.18690/lexonomica.13.1.1-16.2021

[3] European Economic Community. (1988). *Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters*. Official Journal of the European Communities, L 319, 9–48. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ ALL/?uri=CELEX:41988A0592

[4] Jenard, P., & Möller, G. (1990). *Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters done at Lugano on 16 September 1988*. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/HR/TXT/ ?uri=OJ%3AJOC_1990_189_R_0057_01

[5] Court of Justice of the European Union. (1999). Unibank A/S v. Flemming G. Christensen, Case C-260/97, ECLI:EU:C:1999:312. Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 17 June 1999. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CE LEX%3A61997CJ0260

совому виконанню[1]. Відповідно до статті 36 Регламенту ЄС 1215/2012, судові рішення визнаються автоматично без будь-якої спеціальної процедури, тоді як визнання автентичних інструментів взагалі залишено поза увагою[2]. Натомість стаття 61 цього Регламенту передбачає вільний обіг документів виданих в державах-членах ЄС в контексті цього Регламенту без необхідності у додатковому законі або будь-якій іншій додатковій формальності[3]. Важливим процесуальним наслідком визнання судового рішення є ***res iudicata***, що виключає можливість перегляду справи, по якій вже винесене рішення суду. Натомість автентичний інструмент ніколи не має своїм наслідком ***res iudicata***[4], хоча має доказову силу і сприймається як безспірний доти, поки інше не доведено в судовому порядку.

Таким чином, положення про визнання та виконання рішень та автентичних інструментів походженням з України в державах-членах ЄС є питанням, що врегульоване положеннями про міжнародне приватне право конкретної держави та наявними між такою державою та Україною двосторонніми угодами про правову допомогу.

Однак, з урахуванням особливо широкого підходу до понять «***суд***» та «***рішення***» в Регламенті ЄС 2019/1111[5] та Регламенті ЄС про

---

1 Dymitruk M., Gołaczyński J., Kaczorowska M., & Rodziewicz P. Differences Between the Recognition and Enforcement of Authentic Instruments and the Recognition and Enforcement of Judgments. *LeXonomica*. 2021. 13(1), 1-16. URL: https://doi.org/10.18690/lexonomica.13.1.1-16.2021

2 *Regulation – 1215/2012 – EN – of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215

3 *Regulation – 1215/2012 – EN – of the European Parliament and of the Council of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (recast)*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=celex%3A32012R1215

4 «Незалежно від того, чи розглядається він у країні, чи за кордоном, автентичний документ ніколи не матиме ефекту res judicata остаточного судового рішення: не спірний іноземний автентичний документ не може впливати на процесуальне законодавство та докази у відповідній країні так само, як спірне іноземне судове рішення, що може бути визнане.» у Fitchen, Jonathan. *The Private International Law of Authentic Instruments*, Bloomsbury Publishing Plc, 2020. *ProQuest Ebook Central*. URL: http://ebookcentral.proquest.com/lib/universitetsbiblioteket-ebooks/detail.action?docID=6357608.

5 Див. пункти Преамбули 14,15, *Council Regulation (EU) 2019/1111 of 25 June 2019 on jurisdiction, the recognition and enforcement of decisions in matrimonial matters and the matters of parental responsibility, and on international child abduction (recast)* Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019R1111&qid=1741283870391

спадкування 650/2012[1] варто зробити декілька зауважень та окреслити наслідки такої концептуалізації у Регламентах. Поняття суд у даних Регламентах може включати в себе не тільки суди у їх класичному розумінні з суддями але і нотаріусів та інших посадових осіб, діяльність яких відповідає певним критеріям: 1) виконання судових функцій, або 2) діють на підставі делегованих повноважень судовим органом, або 3) діють під контролем судового органу – за умови, що такі інші органи та професіонали у галузі права надають гарантії щодо неупередженості та права всіх сторін бути вислуханими, а також за умови, що їхні рішення згідно із законодавством держави-члена, в якій вони працюють: (a) можуть бути предметом оскарження або перегляду судовим органом; та (b) мають таку саму силу та наслідки, як і рішення судового органу з того самого питання[2]. З приводу з приводу поняття «суд» Європейський суд справедливості вже виносив декілька важливих рішень[3]. В цьому контексті варто дослідити статус українського нотаріуса крізь призму цих Регламентів у випадку, якщо Україна здобуває статус держави-члена ЄС. Цікаво, що серед держав-членів ЄС наразі існує декілька країн, які повідомили, що нотаріуси підпадають під поняття «суд» у розумінні Регламенту ЄС з спадкування. До цих держав відноситься Угорщина та Естонія. Австрія, Болгарія, Кіпр, Франція, Греція, Литва, Люксембург, Нідерланди, Польща та Словенія повідомили, що лише судові органи можуть сприйматися в контексті поняття «суд» за Регламентом ЄС про спадкування[4]. Такі держави як Бельгія, Чехія, Німеччина, Ірландія, Італія, Латвія, Мальта, Португалія, Румунія, Іспанія та Хорватія не надіслали відповідних повідомлень, хоча такий обов'язок передбачений статтею

[1] Див. пункти Преамбули 20,21, 22 та статтю 3(2), *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

[2] Там само, стаття 3(2)

[3] *Court of Justice of the European Union. WB v Notariusz Przemysława Bac.* (Case C-658/17), May 23, 2019. Retrieved September 20, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62017CJ0658 та *Court of Justice of the European Union. E. E.* (Case C-80/19), July 16, 2020. Retrieved September 20, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62019CJ0080

[4] European Parliament & European Council. The application monitoring and evaluating of the succession regulation EU 650/2012. URL: https://www.notariesofeurope.eu/wp-content/uploads/2023/03/MAPE-Recommendations-EN.pdf

79 Регламенту ЄС про спадкування[1]. На думку деяких дослідників усі перелічені критерії та вимоги для визнання нотаріуса таким, що діє як суд у розумінні Регламенту ЄС зі спадкування, притаманні іспанському нотаріусу[2]. В будь-якому разі, важливо розуміти, що кваліфікація нотаріусів як «судових органів або інших фахівців у галузі права», які приймають «рішення», а не автентичні акти, ґрунтується на функціях, які вони виконують відповідно до національного права[3] тому оцінка статусу повинна відбуватися відповідно до національного права нотаріуса але з урахуванням критеріїв, які висуваються Регламентом.

Українська судова та нотаріальна практика застосування іноземного права

Українські суди та нотаріуси все частіше починають стикатися з відносинами обтяженими іноземним елементом[4], які вимагають, якщо і не застосування іноземного права напряму то з'ясування наявності підстав його застосування, а за їх наявності перевірки змісту цього іноземного права[5]. Українське МПрП диктує, що коли справа має іноземний елемент, український суд чи інший орган встановлює зміст його норм згідно з їх офіційним тлумаченням, практикою засто-

[1] *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

[2] Див. сторінку 474, *EU Cross-Border Succession Law*, edited by Stefania Bariatti, et al., Edward Elgar Publishing Limited, 2022. *ProQuest Ebook Central.* URL: http://ebookcentral.proquest.com/lib/universitetsbiblioteket-ebooks/detail.action?docID=7019536.

[3] Там само, стор. 227

[4] Постанова від 17.09.2023 № 545/2247/18 Верховний Суд. Касаційний цивільний суд, постанову КЦС ВС від 28 червня 2023 року у справі № 372/2558/21, ухвала КЦС ВС від 12 червня 2023 року у справі № 359/2356/21. Наведені акти органів судової влади не є поодинокими випадками, а представляють судову практику, яка стала керівною для аналогічних випадків, яка стали частими. На жаль, наразі відсутня офіційна статистика відносин з іноземним елементом у нотаріальному процесі. Тут можна спиратися виключно на досвід особистих дискусій нотаріусів, які дедалі частіше обговорюють випадки відносин з іноземними елементами. Випадки видачі довіреностей українськими громадянами за кордоном, випадки складання різного роду заяв, заповітів та інших офіційних документів, які потім передаються до нотаріусів для вчинення нотаріальних дій.

[5] Пункт 9.14; 9.16 Постанова від 15.11.2021 № 904/2104/19 Верховний Суд. Велика Палата URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/101990860

сування і доктриною у відповідній іноземній державі[1]. Окрім цього, іноді постає питання про юрисдикцію українського суду у судових справі з повернення незаконно переміщеної дитини до її місця проживання, як то сталося у справі № 545/2247/18 від 18 вересня 2023 року, яка розглядалася Верховним судом у складі об'єднаної палати Касаційного цивільного суду[2]. Так, колегія суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду вважає за необхідне відступити від висновків щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладених у постанові колегії суддів Третьої судової палати Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду у постанові від 01 червня 2020 року у справі № 345/2844/16-ц, та, з врахуванням вищенаведених мотивів, сформулювати висновки про те, що: а) за наявності судового рішення про повернення дитини відповідно до Гаазької конвенції 1980 року, яке набрало законної сили але залишається невиконаним, та б) відсутності наданої відповідно до Гаазької конвенції про батьківську відповідальність 1996 року згоди компетентного органу іноземної держави, до якої підлягає поверненню дитина, на здійснення юрисдикції національними судами України вирішення питання про визначення місця проживання дитини не належить до юрисдикції національних судів України, а у разі встановлення вказаних обставин під час розгляду цивільної справи провадження у справі підлягає закриттю на підставі пункту 1 частини першої статті 255 ЦПК України.

Можливість застосування іноземного права нотаріусами України передбачена статтею 98 Закону України «Про нотаріат», яка передбачає, що нотаріуси відповідно до законодавства України, міжнародних договорів застосовують норми іноземного права. Таким чином, у разі розгляду нотаріусом справи з іноземним елементом, необхідно користуватися Законом про МПрП, який є основним актом, що регламентує відносини з іноземним елементом і зобов'язує нотаріусів України застосовувати іноземне право у відповідних випадках попередньо з'ясовуючи зміст іноземного права так само як і суд.

---

[1] Див. статтю 8 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

[2] Постанова від 17.09.2023 № 545/2247/18 Верховний Суд. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/113626621

Українська судова практика підкреслює, що застосування іноземного права є **обов'язком, а не вибором**, коли воно підлягає застосуванню в силу колізійних норм[1]. З приводу з'ясування зміст іноземного права, яке підлягає застосуванню варто звернути увагу на наукову працю Інституту Макса Планка з Порівняльного та міжнародного права, який зазначає, що «Іноземне право вимагає доказування лише в тій мірі, в якій воно невідоме суду. Це означає, зокрема, що суд може, і часто може, визначити зміст іноземного права шляхом власного дослідження, насамперед за допомогою доступної літератури, інтернет-джерел та програм перекладу»[2].

Нотаріальна практика в Україні також стикається з питаннями іноземного права, особливо в таких сферах, як спадкове та сімейне право, які дуже часто тісно пов'язані одна з іншою. До таких випадків можна віднести ситуацію коли померлим громадянином України за життя було укладено одностатевий шлюб за правом держави члена ЄС, наприклад Швеції. Після смерті такого громадянина України залишилося майно на території України. Навіть якщо не ставити питання про юрисдикцію та застосовне право у такій транскордонній спадковій справі і допустити, що нотаріус України є компетентним органом для оформлення спадщини після смерті такого громадянина України за правом України, залишається доволі проблемне питання визнання за українським правом права на спадкування за подружжям, що пережив іншого(іноземним громадянином). Це пов'язано з тим, що статус спадкоємця інший з подружжя отримує лише завдяки законному шлюбу. Якщо шлюб укладено за правом іншої держави, то Закон про МПрП висуває певні вимоги з приводу визнання такого шлюбу дійсним. Відповідно до статті 58 Закону про МПрП шлюб, укладений за межами України за участі громадянина України відповідно до права іноземної держави, є дійсним в Україні за умови додержання щодо громадянина України вимог Сімейного кодексу України щодо підстав недійсності шлюбу[3]. З цього приводу стаття 38 Сімейного кодексу

[1] Пункт 9.16 Постанова від 15.11.2021 № 904/2104/19 Верховний Суд. Велика Палата URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/101990860

[2] Hamburger Leitlinien. (2023). *Hamburger Leitlinien zur Ermittlung und Anwendung ausländischen Rechts in deutschen Verfahren.* URL: https://www.mpipriv.de/1688066/Hamburger-Leitlinien.pdf page 14

[3] Див. статтю 58 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

України встановлює, що підставою недійсності шлюбу є порушення вимог, встановлених статтями 22, 24-26 Сімейного кодексу України, а саме вимоги про шлюбний вік, добровільність шлюбу, одношлюбність та обмеження до укладення шлюбу між певними особами як то між батьками та дітьми та іншими близькими родичами[1]. Перелічені положення не містять прямої заборони на укладення одностатевого шлюбу чи підстави недійсності шлюбу внаслідок його одностатевого характеру. Однак одностатеві шлюби за участю громадянина України в Україні не визнаються і це свого часу призвело до справи, що розглядалася Європейським судом з прав людини (Case of Maymulakhin and Markiv v. Ukraine) де зазначалося, зокрема, що«46. Заявники зауважили, що як одностатевій парі їм відмовляли в усіх основних правах, застосовних до різностатевих пар, таких як право на спільну власність подружжя, право на спадкування за законом, право на побачення з партнером у випадку госпіталізації, право не свідчити один проти одного, право на усиновлення, право на соціальну допомогу та пільги для малозабезпечених сімей тощо»[2]. Ця справа підтверджує проблемність спадкування одностатевим подружжям після смерті іншого подружжя на території України. Ця проблема може бути частково вирішення за наступним сценарієм. Якщо право країни, за яким укладено шлюб між громадянином України та іноземцем, надає право спадкування кожному з подружжя у випадку смерті іншого з подружжя, то визнанню може підлягати не сам шлюб, а його правові наслідки. Так, відповідно до статті 60 Закону про МПрП, правові наслідки шлюбу визначаються спільним особистим законом подружжя (***lex personalis***), а за його відсутності – правом держави, у якій подружжя мало останнє спільне місце проживання (***lex domicilii***, common habitual residence as a connecting factor), за умови, що хоча б один з подружжя все ще має місце проживання у цій державі, а за відсутності такого – правом, з яким обидва з подружжя мають найбільш тісний зв'язок іншим чином[3]. Серед таких правових наслідків треба

[1] Див. статтю 38 *The Family Code of Ukraine*. Official Website of the Parliament of Ukraine, January 10, 2002. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2947-14#Text

[2] *European Court of Human Rights. Case of Maymulakhin and Markiv v. Ukraine* (Application Nos. 75135/14), 2023.

[3] Див. статтю 60 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

визнавати і право на спадкування кожним з подружжя після смерті іншого. Більш того, у статті 60 Закону України про МПрП, надає можливість такому подружжю обрати право, що буде застосовуватися до правових наслідків шлюбу, якщо подружжя не має спільного місця проживання або якщо особистий закон жодного з них не збігається з правом держави їхнього спільного місця проживання[1]. Отже, такий сценарій може стати принаймні частковим вирішенням проблеми спадкування кожним з подружжя у одностатевому шлюбі після смерті іншого з подружжя на території України. Необхідною є прив'язка у питанні правових наслідків шлюбу через відповідний з'єднувальний фактор до права країни, яка, по-перше, дозволяє одностатеві шлюби і, по-друге, яка наділяє одностатеве подружжя правом спадкування після смерті кожного з них.

Застосування українського права в судах ЄС: Справа Суду Справедливості ЄС-21/22

Яскравим прикладом того, як Суд справедливості ЄС надав інтерпретацію положенням Регламенту про спадкування та Двосторонній угоди між урядом Польщі та України про правову допомогу у цивільних справах стала справа C-21/22[2]. Справа стосується громадянки України, яка проживає в Польщі, має у свої власності нерухоме майно і бажала зробити ***professio juris*** (вибір права) у своєму заповіті, обравши українське право для управління своїм майном на випадок своєї смерті але отримала відмову від нотаріуса Польщі. У зазначеній справі Польський суд поставив перед Судом ЄС два ключових питання: **(1)** Чи слід тлумачити статтю 22 [Регламенту № 650/2012] як таку, що особа, яка не є громадянином Європейського Союзу, має право обрати право своєї країни як право, що регулює всі питання, пов'язані з спадкуванням? **(2)** Чи слід тлумачити статтю 75 разом зі статтею 22 Регламенту № 650/2012 як такі, що у випадку, коли двостороння угода між державою-членом і третьою державою не регулює вибір

[1] Там само

[2] Див. *Court of Justice of the European Union. OP v Notariusz Justyna Gawlica* (Case C-21/22), October 12, 2023. Retrieved September 20, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A62022CJ0021.

права, що застосовується до справи, пов'язаної з спадкуванням, але вказує на право, що застосовується до цієї справи, пов'язаної з спадкуванням, громадянин цієї третьої держави, який проживає в державі-члені, пов'язаній такою двосторонньою угодою, може зробити вибір права?[1]

Нотаріус Польщі дійшов висновку, що вибір права, який хотів би зробити заявник, незважаючи на тлумачення ст. 22 Регламенту 650/2012, унеможливлюється також тим, що норми Регламенту 650/2012 поступаються, відповідно до ст. 75 Регламенту, нормам двосторонніх договорів з третіми країнами, які мають пріоритет над ними, в тому числі Договору між Республікою Польща та Україною про правову допомогу та правові відносини у цивільних та кримінальних справах[2].

Насправді дійсний Договір між Республікою Польща та Україною про правову допомогу та правові відносини у цивільних та кримінальних справах містить доволі розповсюджену формулу регулювання транскордонного спадкування нерухомого майна, яке підпорядковане з'єднувальному фактору lex loci sitae – застосування права держави на території якої знаходиться нерухоме майно до відносин спадкування[3]. Аналогічна норма встановлена статтею 71 Закону про МПрП»[4].

Насправді аргументація нотаріуса Польщі з посиланням на статтю 75 Регламенту ЄС про спадкування абсолютна вірна. Між Польщею та Україною було укладено Договір про правову допомогу у 1993 році, а стаття 75 Регламенту передбачає, що Регламент не може впливати на дію та застосування міжнародних конвенцій, стороною яких є держава-член на момент прийняття даного Регламенту та які стосуються питань означених в цьому Регламенті[5]. Таким чином, визначається

---

1 Там само.

2 Srokowska, A. (2022). Choice of law of succession (Professio juris successoria) in the light of the Regulation EU No 650/2012: Case Study – Analysis of the preliminary ruling in the case C- 21/22. *Kwartalnik Prawa Międzynarodowego*, *III*(III), 132–150. URL: https://doi.org/10.5604/01.3001.0016.1831

3 Див. статтю 37 Treaty between Ukraine and the Republic of Poland on Legal Assistance and Legal Relations in Civil and Criminal Matters. (1994). Official Website of the Parliament of Ukraine. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/616_174?lang=en#Text

4 Див. статтю 71 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

5 *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

ієрархія норм у правовому просторі ЄС у справах транскордонного спадкування та повага до міжнародних зобов'язань держав-членів ЄС, які мали місце до прийняття цього регламенту.

Однак встановлена ієрархія стосується лише тих питань, які врегульовані в Регламенті. Якщо питання врегульоване Регламентом але залишено поза увагою у Двосторонньому договорі між державою-членом та третьою державою, то Регламент знову отримує перевагу і ієрархія норм змінюється. Саме такий випадок стався у цій справі. Договір між Республікою Польща та Україною про правову допомогу та правові відносини у цивільних та кримінальних справах не регулює питання вибору застосовного права до відносин спадкування, він не дозволяє та не забороняє вибір права, це питання просто залишено поза увагою.

Це призвело до того, що CJEU офіційно підтвердив можливість визначення права України як застосовного права до відносин спадкування нерухомого майна на території держави члена ЄС. З цієї точки зору, Регламент ЄС **заповнює прогалину** у регулюванні.

Коли право ЄС стає застосовним на території України?

Ситуація коли право ЄС стає застосовним правом на території України передбачає, що українські компетентні органи отримали юрисдикцію у справі – право розглядати відповідну справу. Така ситуація може стосуватися і суду і нотаріату. Вище цьому питанню вже було приділено увагу але більше в контексті наявності матеріально-правової можливості застосування компетентними органами України іноземного права.

Тут увагу буде приділено двом основним випадкам, коли застосування іноземного права стає можливим на території України – коли зроблено вибір права на користь іноземного права або коли з'єднувальний фактор у конкретному випадку відсилає суб'єкта правозастосування до іноземного права.

Зворотний процес – застосування або вплив права ЄС в Україні – відбувається кількома каналами ще до того, як Україна офіційно вступить до ЄС. Як суверенна держава, що не є членом ЄС, Україна

не має прямих зобов'язань за регламентами ЄС. Однак право ЄС може бути застосоване в Україні через міжнародні угоди або добровільну імплементацію окремих положень та актів ЄС у право України. Такі закони, після їх імплементації на національному рівні, означають, що українські суди та органи влади застосовують правила, еквівалентні законодавству ЄС. Хоча вони не є «правом ЄС» у формальному сенсі, вони мають такий самий зміст і дію, по суті, трансплантуючи положення регламентів або директив ЄС в українське право.

Окремої уваги заслуговує питання екстратериторіальності окремих Регламентів ЄС як то Регламент ЄС 2016/679 General Data Protection Regulation. Відповідно до статті 3 цього Регламенту GDPR застосовується до обробки персональних даних у рамках діяльності представництва контролера або процесора в ЄС, незалежно від того, чи відбувається обробка в ЄС чи ні[1].

Колізійні прив'язки до права держави-члена ЄС передбачає вибір права на користь іноземного права. Відповідно до статті 4 Закону про МПрП» право, що підлягає застосуванню до приватноправових відносин з іноземним елементом, визначається згідно з колізійними нормами та іншими положеннями колізійного права цього Закону, інших законів, міжнародних договорів України. Обсяг застосування іноземного права сформульований нечітко і охоплює всі його норми, які регулюють відповідні правовідносини. Як вже зазначалося вище така формула є доволі невдалою оскільки визначення чіткого обсягу норму, які регулюють відповідні правовідносини може бути доволі проблематичним. З цього приводу доречно було б запозичити приклад Регламентів ЄС, які чітко визначають перелік положень застосовного права. Найбільш гармонізованим з Регламентом ЄС про спадкування серед держав-кандидатів у члени ЄС видається міжнародне приватне право Північної Македонії, яке чітко визначає сферу застосування права, обраного померлим[2]. У випадку Північної Македонії, таким чином, зрозуміло, які положення іноземного права, коли вони застосовуються, регулюватимуть транскордонне спадкування.

---

1 *Regulation – 2016/679 – EN* – GDPR – *EUR-Lex*. (n.d.). URL: https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj/eng

2 *Private International Law Act of the Republic of North Macedonia* (Закон за меѓународно приватно право), *Official Gazette*, No. 32/2020. Retrieved September 12, 2024. URL: https://pravda.gov.mk/Default

Вибір застосовного права до приватних правовідносин, зокрема до договору, є прямим наслідком автономії волі учасників таких відносин, яка передбачає можливість здійснювати вибір права, що підлягає застосуванню за виключенням випадків коли це прямо заборонено законом України[1]. Потенційна можливість визначення, наприклад, права Німеччини чи Іспанії, як застосовного права до договірних відносин призведе до можливого застосування Регламенту ЄС 593/2008 про право застосовне до договірних відносин. Зазначимо, що на відміну від спадкових відносин, обсяг права, що застосовується до договору чітко визначений у відповідному переліку у статті 47 Закону про МПрП: Право, що застосовується до договору згідно з положеннями цього розділу, охоплює: 1) дійсність договору; 2) тлумачення договору; 3) права та обов'язки сторін; 4) виконання договору; 5) наслідки невиконання або неналежного виконання договору; 6) припинення договору; 7) наслідки недійсності договору; 8) відступлення права вимоги та переведення боргу згідно з договором[2].

У тих випадках, коли вибір застосовного права не здійснено або його здійснення заборонено законом України, право визначається за прив'язкою до відповідного з'єднувального фактору, як то звичайне місце знаходження сторони, яка повинна здійснити виконання, що має вирішальне значення[3], або право, яке має найбільш тісний зв'язок із правочином, або місце укладення договору, місцем виконання договору та іншим факторами.

Висновки

Підводячи підсумок слід зауважити, що в сьогоднішніх умовах вкрай важливо проводити реформування та адаптацію українського міжнародного приватного права з нормами про міжнародне приватне право ЄС. Це пов'язано насамперед з активними євроінтеграційними процесами України та масовою міграцією українського населення до держав-членів ЄС, що спричиняє велику кількість справ

[1] Див. статтю 43 *On Private International Law. Official Website of the Parliament of Ukraine*, June 23, 2005. Retrieved September 6, 2024. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/en/2709-15?lang=en#Text

[2] Там само, див. статтю 47

[3] Там само, див. статтю 44

обтяжених іноземним елементом. Актуальне право ЄС, що регулює питання транскордонних цивільних та комерційних справ ставить чимало питань перед українською судовою системою та органами нотаріату, які потребують відповіді та чіткої правової позиції, що забезпечить правову визначеність та захист прав українських громадян та іноземців. Окрім цього, слушною є думка висловлена суддею Верховного суду Оленою Кібенко у її доповіді на Міжнародній Конференції в Університеті Кракова у 2024 році, в якій вона зауважила про необхідність запровадження тренінгової програми для суддів з міжнародного приватного права, міжнародного комерційного права, міжнародного арбітражу та інше[1]. До цього неодмінно треба додати запровадження тренінгової програми аналогічного характеру та спрямованості для нотаріусів України особливо з урахуванням того, що Регламент ЄС з спадкування надає широке розуміння поняття «суд» з можливістю сприйняття нотаріусів як суддів в окремих юрисдикціях ЄС у справах про спадкування[2]. Окрім запровадження цих неодмінно важливих ініціатив доречним може стати обговорення та консультації з приводу можливості налагодження судової кооперації з судами держав членів ЄС. Наразі суди держав-членів ЄС, відповідно до статті 267 TFEU[3] мають можливість та обов'язок клопотати про винесення попередньої ухвали по справі, яка потребує додаткового тлумачення або перевірки дійсності положень права ЄС. Звісно ця опція доступна лише державам-членам ЄС. Натомість, вбачається доречним ініціювати наукове дослідження та обговорення серед суддів та посадовців на рахунок можливості побудови такого механізму судової транскордонної кооперації, який передбачить можливість для українських судів звернутися до суду держави члена ЄС чиє право підлягає застосуванню українським судом з метою отримання відповіді з приводу змісту права держави члена ЄС та

[1] Kibenko, O., (2024). Application of foreign law by Ukrainian courts. In *INTERNATIONAL CONFERENCE "Judicial Independence and the Rule of Law: Overcoming Challenges for Ukraine and Poland in the EU Integration.* URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2024_prezent/Application_of_foreign_law_Kibenko_01_07.pdf

[2] Див. статтю 3(2) *Regulation – 650/2012 – EN – EU Succession Regulation*, July 27, 2012. Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32012R0650

[3] *Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union*, Retrieved September 16, 2024. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:12016E/TXT#:~:text=of%20Article%C2 %A0340.-,Article%C2%A0267,-(ex%20Article%20234

права ЄС, або з проханням звернутися з клопотанням про винесення попередньої ухвали Судом справедливості ЄС по питанню тлумачення або перевірки дійсності положень права ЄС. Перелічені ініціативи не скасовують необхідності повноцінної реформи законодавства про міжнародне приватне право України.

Ключові слова: міжнародне приватне право, застосовне право, застосування права ЄС в Україні, право України як застосовне право, визнання та виконання іноземних судових рішень та автентичних документів в Україні.

СПИСОК ОСНОВНИХ ПРАЦЬ ПРЕДСТАВНИКІВ ШКОЛИ:

1994-2009 р.р.

1. Харитонов Є. О. Переднє слово до українського видання. Редагування: Келлі, Дональд Р. *Людський вимір буття: Суспільна думка в західній правовій традиції*/ Пер. з англ.. Г. Є. Краснокутського. Одеса: АО Бахва. 2002. 328 с.
2. Харитонов Є. О. Юридичні гарантії особистих немайнових прав кандидатів у депутати. *Юридичний вісник.* 1994. № 2.
3. Харитонов Є. О., Бровченко Н. Забезпечення права трудівників села на житло. *Рад. право.* 1982. № 7.
4. Харитонов Є. О., Гонгало Р. Загальна декларація прав людини та законодавство України про право на житло. *Юридический вестник.* 1998. № 4.
5. Харитонов Є. О., Горощенко Л. Організаційно–правові питання реалізації Закону СРСР про індивідуальну трудову діяльність. *Рад. право.*1988. № 11.
6. Харитонов Є. О., Никифоренко Л. Захист житлових прав громадян при опіці та піклуванні. *Рад. право.* 1986. № 5.
7. Харитонов Є. О., Саніахметова Н. О. Субсидіарне застосування норм цивільного законодавства до житлових правовідносин. *Проблеми правознавства.* 1990. № 51.
8. Харитонов Є. О., Форманюк В. І. Візантійське сімейне право та його вплив на регулювання шлюбно-сімейних відносин в Україні. *Актуальні проблеми політики.* Одеса, 1998. Вип. 3–4.
9. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Категорія «соціального права» у загальній системі права. *Актуальні проблеми держави і права.* 2000. Вип.9.
10. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Візантійський тип духовності і Україна. *Проблеми політики.* 1999. Вип.5.
11. Харитонов Є. О., Шемонаєв В. Ю. Деякі проблеми захисту прав людини і міжнародне мореплавство. *Актуальні проблеми політики.* 2001. вип.12.
12. Харитонова О. І. До питання про галузеву належність Європейської конвенції захисту прав людини та основних свобод.*Актуальні проблеми формування правової держави в Україні: До 50-ї річниці Конвенції про захист прав людини та основних свобод*: Матеріали Міжнар. Наук.-практ. Конф.- Харків. 2000. Частина 1. С.143-146.
13. Харитонова О. І. Науково-практичний коментар до ст.ст. 41-46 розділу УІ Закону України „Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом. *Часопис цивілістики.* 2008. Вип. 6. С.83-99.
14. Харитонова О. І. Права людини і формування ринку цінних паперів. *Актуальні проблеми політики.* 2001. Вип.12. С.413-417.

15. Харитонова О. І. Правова природа права інтелектуальної власност. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії.* Том 7. Одеса. Юридична література. 2008. С. 144-151.
16. Харитонова О. І. Публічно-правові аспекти захисту прав людини в Україні. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні:* Матеріали УІІІ регіональної науково-практичної конф. Львів, 2002. С.41-43.
17. Харитонова О. І. Співвідношення публічно-правового та приватно-правового регулювання управлінських послуг. *Актуальні проблеми політики.* 2003. Вип. 16. С. 185-190.
18. Харитонова О. І., Макаренко І. В. Порушення особистих немайнових прав як підстава виникнення охоронних правовідносин. *Актуальні проблеми держави і права.* 2003. Вип. 17. С.48-52.
19. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Реалізація та захист суб'єктивних прав через призму класифікації правовідносин. *Актуальні проблеми політики.* 2002. Вип. 13-14. С. 347-353.

2010 р.

20. Голубєва Н. Ю. Принципи цивільного права України. Зобов'язання як категорія цивільного права. *Цивільне право України (традиції та новації)*: монографія /За заг. ред. Є. О. Харитонова, Т. С. Ківалової, О. І. Харитонової; науков. ред. Н. Ю. Голубєва. Одеса. Фенікс. 2010. 700 с. (С. 112-134, 472-502).
21. Харитонова О. І. Науково-практичний коментар до Закону України від 14 травня 1992 р. Про відновлення платоспроможності боржника абр визнання його банкрутом. *Часопис цивілістики.* 2010. Вип. 8. С. 60-71.
22. Харитонова О. І. Харитонова О. І. Проблемні питання класифікації правовідносин інтелектуальної власності. *Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.* № 929. Серія ПРАВО. Спеціальний випуск. 2010. С. 345-350.

2011 р.

23. Давидова І. В. Недійсність правочинів, укладених внаслідок помилки та обману: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2011. 214 с.
24. Квасніцька О. О. Співвідношення приватного та публічного інтересу у сфері будівництва. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* 2011. Вип. 1. С. 87-90.
25. Харитонов Є. О. Сім'я як концепт сімейного законодавства. *Актуальні проблеми держави і права.* 2011. Вип. 58. С.293-301.
26. Харитонова О. І. Лекція: Вступ до курсу «Право інтелектуальної власності. *Право України.* 2011. № 3. С.311-322.
27. Харитонова О. І. Поняття та види цивільних правовідносин інтелектуальної власності. *Право України.* 2011. № 3. С.66-77.

28. Харитонова О. І. Поняття та підстави виникнення сімейних правовідносин. *Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання).* Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 16 вересня 2010 року. К. КНТ. 2011. С. 59-64.
29. Харитонова О. І. Правовідносини інтелектуальної власності, що виникають внаслідок створення результатів творчої діяльності (концептуальні засади): *монографія.* Одеса. Фенікс. 2011. 346 с.

2012 р.

30. Голубєва Н. Ю. Засади регулювання зобов'язальних відносин. Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти): *монографія* / авт. кол.; за заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2012. С. 162-176.
31. Давидова І. В. Категорія помилки в цивільному праві та законодавстві. *Актуальні проблеми держави і права* . 2012. № 66. С. 36-42.
32. Харитонов Є. Цивільне законодавство і регулювання сімейних відносин. *Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти): монографія* / авт..кол.; за заг.ред. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2012. С. 265-282.
33. Харитонов Є., Харитонова О. І. Засади цивільного законодавства, що визначає правовий статус фізичної особи. *Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти): монографія* / авт..кол.; за заг.ред. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2012. С. 102-120.
34. Харитонов Є. О. Методологічні засади визначення цивільно-правового статусу фізичної особи. *Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку державності та права:* матер. Міжнар. наук. конф. (Одеса, 30 листопада 2012 р.) Т.2 / відп. за випуск д.ю.н., проф.. В. М. Дрьомін; Націон. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса. Фенікс. 2012. С. 432-434.
35. Харитонов Є. О., Давидова І. В. Цивільне законодавство і категорія правочинів. *Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти)* : моногр. За заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2012. С. 205-221.
36. Харитонова О., Харитонов Є. Засади цивільного законодавства, що визначає правовий статус фізичної особи. *Цивільне законодавство України (основні категорії, принципи та концепти): монографія* / авт. кол.; за заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2012. С. 102-120.
37. Харитонова О., Харитонов Є. Ліцензійний договір, ліцензія та деякі проблеми правового регулювання пов'язаних з ними відносин. *Право України.* 2012. № 9. С.143-155.
38. Харитонова О. І До проблеми виокремлення категорії «творчі правовідносини інтелектуальної власності». *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2012. Вип. 12. С. 170-181.
39. Харитонова О. І. До проблеми визначення суб'єктного складу відносин у мережі Інтернет. *Проблеми вдосконалення цивільного законодавства України:*

матеріали Круглого столу (12 травня 2012 року, м. Одеса) / за ред. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2012. С.143-145.

40. Харитонова О. І. До проблеми визначення творчоздатності фізичної особи у віці до 18 років. *Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права (Матвєєвські цивілістичні читання).* Матеріали міжнародної науково-практичної конференції, Київ, 10 листопада 2011 року. К. Алерта. 2012. С. 77-80.
41. Харитонова О. І. Особливості суб'єктного складу авторських правовідносин. *Сучасні проблеми приватного права: збірник наукових праць, присвячених 80-й річниці з Дня народження Ярославни Миколаївни Шевченко* / відп. ред. Н. С. Кузнєцова, Р. О. Стефанчук. Київ: ВГО «Асоціація цивілістів України», Кам'янець-Подільський. ТОВ «Друкарня «Рута». 2012. С. 400-423. 464 с.
42. Харитонова О. І. Проблемні питання виникнення творчих (авторських) правовідносин інтелектуальної власності. *Часопис цивілістики.* 2012. Вип. 13. Одеса. 2012. С. 75-84.

2013 р.

43. Голубєва Н. Ю. Зобов'язання у цивільному праві України: *методологічні засади правового регулювання: монографія.* Одеса. Фенікс. 2013. 642 с.
44. Давидова І. В. Відповідність правочину моральним засадам суспільства як умова його дійсності за цивільним законодавством України. Митна справа. 2013. № 1 (85), частина 2, книга 2 (січень-лютий). С. 268-272.
45. Давидова І. В. До питання про вади волі у правочинах, вчинених під впливом помилки. *Науковий вісник Херсонського державного університету.* 2013. № 4. С. 80-83.
46. Давидова І. В. Особливості двосторонньої реституції як наслідку визнання правочину недійсним за цивільним законодавством України**.** *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2013. № 23. Ч. 1. Т. 1. С. 186-189.
47. Квасніцька О. О. Синергія публічноправових та приватноправових засад будівельної діяльності – головний шлях розвитку економічної системи України. *Наукові праці національного університету «Одеська юридична академія».* 2013. № 13. С.508-519.
48. Квасніцька Теоретичні аспекти та практичні проблеми регулювання обєкта будівництва. *Часопис цивілістики.* 2013. № 15. С. 22-26.
49. Рятування здоров'я життя фізичної особи, майна фізичної або юридичної особи. *Науково–практичний коментар Цивільного кодексу України:* У 2 т. – 5-те вид., перероб. і допов./ за ред.. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. К. Юрінком Інтер. 2013. Т. ІІ. 1120 с. (Гл. 80 (ст. 1161–1162). С. 893–895.
50. Створення загрози життю, здоров'ю, майну фізичної особи або майну юридичної особи. *Науково–практичний коментар Цивільного кодексу України:* У 2 т. – 5-те вид., перероб. і допов./ за ред.. О. В. Дзери (кер. авт. кол.),

Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця. К. Юрінком Інтер. 2013. Т. ІІ. 1120 с. (Гл. 82 (ст. 1163–1165). С.896–898.
51. Харитонов Є., Харитонова О. Проблеми визначення та характеристика засад статусу фізичної особи у цивільному законодавстві України. *Приватне право.* № 1. 2013. С. 106-117.
52. Харитонов Є., Харитонова О. Проблеми визначення та характеристика засад статусу фізичної особи у цивільному законодавстві України. *Приватне право.* 2013. № 1. С. 106-117.
53. Харитонов Є. О. Фізична особа. Цивільне законодавство України: *навч. Посібник.* За ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова, К. Г. Некіт. Одеса. Юрид. літ., 2013. С.60-76.
54. Харитонова О. І. Концепція немайнових прав автора у країнах загального права та деякі питання їх захисту. *Актуальні проблеми господарського і цивільного права у світлі модернізації системи законодавства України*: Матеріали міжвузівської наук.конф. м. Донецьк, 14 травня 2013 р. Донецьк. Дон ДУУ. 2013. С. 24-27.
55. Харитонова О. І. Плагіат як порушення особистого немайнового права. *Проблеми здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав:* Зб.наук. пр. За ред. д-ра юрид.наук, акад.. НАПрН України В. В. Луця. К. Ред.журн. «Право України», 2013. 236 с. (Наук.зб. «Актуальні правові дослідження. Дод. до юрид.журн. «Право України»; вип.8). С. 25-28.
56. Харитонова О. І. Правові дослідження права інтелектуальної власності на півдні України: наукова школа, науковий напрямок чи течія. *Цивілістичні читання з проблем права інтелектуальної власності та інформаційних правовідносин*: зб. наук. доп. і ст.: Шості цивілістичні читання, присвячені пам'яті професора О. А. Підопригори: «Розвиток права інтелектуальної власності в умовах інформаційного суспільства» (22 березня 2012 року). К.: Київський університет. 2013. С. 58-62.
57. Харитонова О. І. Конституційне право на творчість: до визначення термін-поняття. *Нова редакція Конституції України та вдосконалення цивільного законодавства: проблеми гармонізації:* матер. круглого столу (Одеса, 13 вересня 2013 р.) / за заг ред д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова; Націон ун-т «Одеська юридична академія. Одеса. Фенікс. 2013. С.11-14.

2014 р.

58. Голубєва Н. Ю. До питання про складне за змістом зобов'язання. *Часопис цивілістики.* 2014. № 16. С. 19-26.
59. Голубєва Н. Ю. Значення загальної теорії (вчення) про зобов'язання для подальшого вдосконалення цивільного законодавства. *Часопис цивілістики.* 2014. № 17. С.23-29.
60. Голубєва Н. Ю. Вимоги до об'єкта зобов'язальних правовідносин. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»*: 2014. Том XIII. С. 363-375.

61. Квасніцька О. О. До проблематики забезпечення прав та інтересів учасників будівельної діяльності. *Підприємництво, господарство і право.* 2014. № 3. С. 41-45.
62. Квасніцька О. О. Концептуальні підходи до сутності правової категорії «об'єкт будівництва». *Вісник господарського судочинства.* 2014. № 1. С. 115-122.
63. Харитонов Є. Елементи диспозитивного та імперативного регулювання цивільних відносин у Цивільному кодексі України. *Право України.* 2014. № 2. С.45-56.
64. Харитонов Є. О. Коментар до глави 80 ЦК України «Рятування здоров'я та життя фізичної особи, майна фізичної та юридичної особи» (ст. 1161-1165) (спільно з О. І. Харитоновою). *Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій України, науковців, фахівців*). Т.11: Недоговірні зобов'язання. За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Х. Право. 2014. 416 с. (Серія «Коментарі та аналітика»). С. 62-69.
65. Харитонов Є. О. Коментар до глави 81 ЦК України «Створення загрози життю, здоров'ю та майну фізичної особи або майну юридичної особи» (ст. 1161-1165) (спільно з О. І. Харитоновою). *Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій України, науковців, фахівців*). Т.11: Недоговірні зобов'язання. За ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Х. Право, 2014. 416 с. (Серія «Коментарі та аналітика»). С. 70-79.
66. Харитонов Є. О. Система зобов'язань, що виникають внаслідок відвернення шкоди, за Цивільним кодексом України. *Актуальні проблеми приватного права України:* Збірник статей до ювілею доктора юридичних наук, професора Наталії Семенівни Кузнєцової. Відп.ред. Р. А. Майданик, О. В. Кохановська. К. ПрАТ «Юридична практика». 2014. С. 461-480.
67. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт: пошук парадигми: *монографія.* Одеса. Фенікс. 2014. 804 с.
68. Харитонова Е. И., Харитонов Е. О. Некоторые проблемные вопросы защиты авторских прав: законодательство Украины и европейский опыт "*Universitaras Europaea XXI: Stiinta universitara in contextul integratii europene – Promovarii drepturilor omullui in contextul integratii europene": teorie si practica", conf. st. teoretico-practica intern.* 18 oct.,2013, Chisinau/ red.-sef: Vitalie Gamurari:resp: de ed Alexandr Gauia. Chisinau. ULIM. 2013. С. 364-373.

2015 р.

69. Голубєва Н. Ю. Зобов'язальне право як підгалузь цивільного права. *Митна справа.* 2015. № 2 (98). С. 96-102.
70. Голубєва Н. Ю. Поняття альтернативних зобов'язань за цивільним законодавствам України та шляхи удосконалення їх правового регулювання. *Часопис цивілістики.* 2015. № 18. С. 3-13.

71. Голубєва Н. Ю. Наслідки невиконання альтернативних зобов'язань за цивільним законодавствам України. *Юридичний вісник.* 2015. № 2. С. 143-147.
72. Голубєва Н. Ю. Співвідношення зобов'язальних та речових правовідносин. *Часопис цивілістики.* 2015. № 19. С. 13-18.
73. Голубєва Н. Ю. Поняття та значення зобов'язального права України. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія»: збірник наукових праць.* 2015. Том XIV. С. 134-146.
74. Голубєва Н. Ю. Застосування поняття «зобов'язання» в праві та законодавстві. *Порівняльно-аналітичне право.* № 3. http://www.pap.in.ua/3_2015/23.pdf.
75. Голубєва Н. Ю. Загальні підстави відповідальності за завдану майнову шкоду: на матеріалах судової практики. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2015. Том XVI. С. 71-86.
76. Кривенко Ю. В. Волонтерська діяльність: поняття та ознаки. *Часопис цивілістики.* 2015 № 18. С.41-44.
77. Харитонов Є. О. Спроба класифікації порушення авторських прав у мережі Інтернет. *Захист права інтелектуальної власності у мережі Інтернет: теоретичні та практичні аспекти:* матеріали Інтернет-конференції (Одеса, 22 травня 2015 р. / за заг.ред. О. І. Харитонової; упоряд.: А. В. Кирилюк, Н. П. Бааджи. Одеса. Юридична література. 2015. С. 75-78.
78. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Від громадянина до особистості, від права цивільного до права приватного (цивілістичні рефлексії на тлі праць М. П. Орзіха). *Юридичний вісник.* 2015. № 3. С.35-40.
79. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Менталітет, правоментальність та концепт приватного права. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.* 2015. № 8.С.53-59.
80. Харитонова О. І. До проблеми визначення особистих немайнових прав фізичної особи у галузі інтелектуальної власності. *Часопис цив*ілістики. 2015. Вип. 19. С.205-209.

2016 р.

81. Голубєва Н. Ю. Ефективність застосування факультативних зобов'язань у цивільних відносинах. *Часопис цивілістики.* 2016. № 20. С. 221-225.
82. Голубєва Н. Ю. Право вимоги кредитора як різновид майнового права (об'єкт цивільних прав). *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.* 2016. № 9. С. 52-60.
83. Голубєва Н. Ю. Припинення права особи на частку у спільному майні за рішенням суду. *Вісник Верховного Суду України.* 2016. № 9. С. 40-48.
84. Голубєва Н. Ю. Реалізація Угоди про асоціацію між Україною та Європейським союзом у частині електронної торгівлі. *Часопис цивілістики.* 2016. № 21. С. 64-69.
85. Голубєва Н. Ю. Розгляд судами справ про перебудову чи знесення об'єктів самочинного будівництва. *Юридичний вісник.* 2016. № 4. С. 91-99.

86. Кривенко Ю. В. Благодійна та волонтерська діяльність: спільне та відмінне. *Молодий вчений.* 2016. № 1 С.594-597.
87. Харитонов Є. О. Права человека как базовая ценность европейского концепта частого права: quo vadis. Europejski system ochrony praw cztowieka: Inspiracja uniwersalna – uwarunkowania kulturowe – bariery realizacyjne. Torun, 2016. P. 142-158.
88. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. «Особа» та «особистість» – віднайдення парадигми: (цивілістично-теоретичний дискурс за участі М. П. Орзіха). *Часопис цивілістики.* 2016. Вип. 22. С. 140-144.
89. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Від права цивільного – до права приватного: від громадянина – до особи. *Приватне право України і європейська інтеграція:тенденції та перспективи.* Матеріали УІ Міжнародного цивілістичного форуму. Київ, 14-15 квітня 2016 року. К. ТОВ «Білоцерківдрук». 2016. С.41-44.
90. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. До проблеми запровадження сімейної юстиції. *Особливості розгляду сімейних спорів:* матеріали круглого столу (Одеса, 17 жовтня 2016 р.). Одеса. Юридична література. 2016. С. 7-9.
91. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Проблеми визначення та характеристика засад статусу фізичної особи у цивільному законодавстві України. *Цивільне право України: посібник для аудиторного і самостійного вивчення курсу.* За ред. проф. Є. О. Харитонова, доц.. І. В. Давидової, доц. К. Г. Некіт. Одеса. Фенікс. 2016. С. 257-265.
92. Харитонова Е. И. Право на творчество в европейской системе прав человека: quo vadis. *Europejski system ochrony praw cztowieka: Inspiracja uniwersalna – uwarunkowania kulturowe – bariery realizacyjne.* Torun, 2016. P. 158-175.
93. Харитонова О. І. Інтерактивне громадянське суспільство: до проблеми формування. *Римське право як підґрунтя сучасного права Європи:* матеріали між нар.наук.-практ.конф. (м. Одеса, 27 травня 2016 р.). За заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2016. С. 103-105.

2017 р.

94. Голубєва Н. Ю. Одеська школа цивільного процесуального права. *асопис цивілістики.* 2017 № 27. С. 125-129.
95. Голубєва Н. Ю. Ознаки зобов'язальних правовідносин. *Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України.* 2017. № 10 С. 128-134.
96. Голубєва Н. Ю. Віндикаційний позов: умови пред'явлення, задоволення та відмови у задоволенні. *Вісник Верховного Суду України.* 2017. № 5 (201). С. 42-48.
97. Голубєва Н. Ю. Впровадження інформаційних технологій у судочинство в Україні та світі. *Юридичний вісник.* 2017. № 2. С.185-194.
98. Голубєва Н. Ю. Визнання права власності в порядку набувальної давності. *Часопис цивілістики.* 2017. № 25. С. 33-38.

99. Голубєва Н. Ю. Правове регулювання криптовалют: чи на часі? *Часопис цивілістики.* 2017. № 26. С. 33-37.
100. Кривенко Ю. В. Щодо необхідності правового регулювання цивільно військового співробітництва Збройних Сил України (civil-military cooperation– cimic). *Часопис цивілістики.*2017.№ 23 С.35-39.
101. Давидова І. В. Недійсність правочинів як спосіб захисту цивільних прав: деякі проблемні питання. *Часопис цивілістики.* 2017. Вип. 28. С. 45-49.
102. Давидова І. В. Правочини як підстави виникнення цивільних правовідносин в інформаційному суспільстві. *Часопис цивілістики.* 2017. Вип. 27. С. 38-41.
103. Матійко М. В. Регулятивна функція цивільного права в системі функцій цивільного права. *Юридичний вісник. 2017.* № 2. С.91-95.
104. Матійко М. В. Структура функцій цивільного права. *Часопис цивілістики.* 2017. № 25. С.15-19.
105. Матійко М. В. Функціоналізм в цивільному праві: онтологічний аспект. *Часопис цивілістики.* 2017. № 24. С.6-10.
106. Харитонов Є. О. Проблема асекурація інформаційної безпеки неповнолітніх у ІТ-сфері в контексті немайнових правовідносин батьків та дітей. *Сучасний стан і перспективи розвитку сімейного права України в умовах адаптації до Європейського права*: мат. всеукр. кругл. столу (26 травня 2017 р., м. Одеса) / за ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова, к.ю.н., проф. Калітенко О. М. Одеса. Фенікс. 2017. С. 4-9.
107. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Динаміка розуміння статусу приватної особи: від Стародавнього Риму до інтегрованої Європи. *Динаміка статусу приватної особи в сучасних умовах інтеграційного розвитку України:* матеріали Всеукр.конференції, присвяч.. пам'яті І. В. Шерешевського (м. Одеса, 30 листопада 2017 р.). / за заг.ред.д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс, 2017. С.3-6.

2018 р.

108. Голубєва Н. Ю. Вплив реформи судоустрою на цивільне судочинство. *Часопис цивілістики.* 2018. № 28. С. 102-106.
109. Давидова І. В. Вади волі в правочині як умова його недійсності : від римського права до сьогодення. Lex Portus. 2018. № 1. С. 145-152.
110. Давидова І. В. Формування категорії правочинів як інституту приватного права: деякі питання**.** Науковий вісник Ужгородського національного університету. 2018. Вип. 48. Т. 1. С. 83-85.

2019 р.

111. Golubeva N., Drogoziuk K. Web-page Screenshots as an Evidence in Civil Procedure of Ukraine. *Masaryk University Journal of Law and Technology.* 2019,

vol 13, no 1, pp. 87-114. [online] Available from: https://journals.muni.cz/mujlt/article/view/10167/10666. (Scopus).
112. Голубєва Н. Ю. Судові витрати: значення та види. *Часопис цивілістики.* Вип. № 34 (спецвипуск). Одеса. 2019. С. 12-18 – 0,42 д.а.
113. Давидова І. В. Формування нової концепції правочину в умовах рекодифікації цивільного законодавства. *Рекодифікація цивільного законодавства в умовах євроінтеграційних процесів:* моногр. За ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової. Київ: Норма, 2020. С. 68-81.
114. Кривенко Ю. В. Військовослужбовець та доброволець: правовий і соціальний захист. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2019.3 (28)Т.1.С.166-170.
115. Orzikh Y. H. (2019). Notarial secrecy and the problems of its enforcement: myths and reality. *Uzhhorod National University Herald. Series:* Law, 59(1), 162–166. https://doi.org/10.32782/2307-3322.59-1.34
116. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том І. Витоки: монографія. Одеса: Фенікс, 2019. 614 с.
117. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том ІІ. Пошук парадигми (до історії питання*):* монографія. Одеса. Фенікс. 2019. 614 с.
118. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том ІІІ. Концепт приватного права і рекодифікації цивільного законодавства в Україні: рефлексії фронтиру: монографія. Одеса. Фенікс. 2019. 752 с.
119. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Проблеми відшкодування шкоди, завданої в результаті дорожньо-транспортних пригод. *Часопис цивілістики.* 2019. № 31. С. 6-14.
120. Kharytonov E. Human rights as the basic value of the concept of private law in modern Europe. *Amazonia Investiga*, 8(20). P.477-485. (in co-authorship with Kharytonova O., Kharytonova T., Kolodin D., Tolmachevska Y.).
121. Kharytonov E. Kharytonova, O. Human rights, civil society, private law: correlation problems. *Ius Humani. LawJournal.*2019. Vol. 8. P.225-244.
122. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Національний менталітет та регулюванні сімейних відносин в Україні. *Спогади про Людину, Вченого, Науковця* (до 60-річчя від Дня народження професора Ірини Володимирівни Жилінкової); за заг. ред. Р. О. Стефанчука. К. Право. 2019. 288 с.
123. Харитонов Є. О., Давидова І. В. Договори та правочини у Книзі першій ЦК України: «рекодифікаційний» потенціал: *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів:* колективна монографія; за ред. Довгерта А. С., Харитонова Є. О. Одеса: Гельветика, 2020. С. 77-91.
124. Kharytonov Ye. O. Jurisprudence and fundamentals of legal behaviour in modern civil society : *collective monograph* / V. M. Halunko, K. M. Hlynyanaya, Ye. O. Kharytonov, O. I. Kharytonova, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres. 2019.
125. Фасій Б. В., Байталюк Д. Р. Автопілотні транспортні засоби: питання цивільної відповідальності. *Юридичний науковий електронний журнал.* № 3. 2019. С.82-84.

2020 р.

126. Адамова О. С. Подолання кризи в особистісних відносинах: окремі практичні аспекти. *Теоретичні і прикладі проблеми психології.* 2020. № 2(52). С. 65-75.
127. Адамова О. С. Окремі питання щодо шляхів подолання кризи в сімейних відносинах. *Габітус.* 2020. Вип. 14. С. 228-234.
128. Адамова О. С. До питання про подолання кризи в особистісних відносинах. *Вісник Львівського університету.* 2020. № 7. С. 12-16.
129. Адамова О. С. Вплив психологічних характеристик особистості на відносини в бізнесі. *Габітус.* 2020. Вип. 18. С. 7-11.
130. Адамова О. С. До питання про кризи відносин сучасного бізнесмена. *Соціально-правові студії.* 2020. № 4 (10). С. 130-135.
131. Golubeva N., But I., Prokhorov P. (2020). Access to Justice Due to the Covid-19 Pandemic. *Ius Humani. Law Journal*, 9(2), 47-64.
132. Голубєва Н. Ю. Оголошення карантину у зв'язку із пандемією як форс-мажорна обставина. *Права приватної особи в умовах пандемії COVID-19: проблеми здійснення і захисту: монографія* / За ред. Харитонова Є. О., Харитонової О. І., Некіт К. Г. Одеса: Гельветика. 2020. С. 218- 228.
133. Голубєва Н. Ю. Вдосконалення правового регулювання процентів річних за ст. 625 ЦК України. *Рекодифікація цивільного законодавства України в умовах євроінтеграційних процесів: монографія.* Київ. Норма права. 2020. С. 82-101.
134. N. Yu. Golubeva. General provisions of the doctrine of obligation. *Current issues of recodification of Ukrainian civil legislation : collective monograph.* / E. O. Kharytonov, N. Yu. Golubeva, O. I. Safonchik, V. O. Goncharenko, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2020.144 p.18-32 p.
135. Голубєва Н. Ю. Вдосконалення загальних положень про зобов'язання. *Оновлення цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія* / О. І. Виговський, Н. Ю. Голубєва, С. Д. Гринько та ін.; за ред. проф. Довгерта А. С. і проф. Харитонова Є. О. Одеса. Видавничий дім «Гельветика». 2020. 674 с. С. 388 – 470.
136. Голубєва Н. Ю. Електронне судочинство: *міжнародний досвід : монографія.* Одеса : Фенікс, 2020. 204 с.
137. Давидова І. В. Правосвідомість та вчинення правочинів: особливості взаємозв'язку в умовах розвитку інформаційного суспільства. *Часопис цивілістики.* 2020. Вип. 37. С. 88-92.
138. Матійко М. В. Щодо співвідношення функцій приватного та цивільного права. *Часопис цивілістики.* 2020. № 38. С. 6-31.
139. Tkalych M., Safonchyk O., Tolmachevska Y Private Law and Human Rights: New Realities. *DiXi Revista.* Vol. 32. July 2020. P. 1-12.
140. Safonchyk O., Hlyniana K. Ennan R. Current Issues of Recodification of Civil Legislation of Ukraine in the Context of European Integration Processese. *Amazonia Investiga.* 2020. 9 (28), 303-310.

141. Харитонов Є. О. Приватна особа і приватні / цивільні та публічні / адміністративні засоби досягнення мети карантину. *Права приватної особи в умовах пандемії COVID-19: проблеми здійснення і захисту: монографія* / За ред. Харитонова Є. О., Харитонової О. І., Некіт К. Г. Одеса. Гельветика. 2020. С. 27-39.
142. Харитонов Є. О. Пандемія: право особи чи право держави. *Права приватної особи в умовах пандемії COVID-19: проблеми здійснення і захисту: монографія* / За ред. Харитонова Є. О., Харитонової О. І., Некіт К. Г. Одеса. Гельветика. 2020. С. 9-15.
143. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Людина, громадянин, приватна особа. *Права приватної особи в умовах пандемії COVID-19: проблеми здійснення і захисту: монографія* / За ред. Харитонова Є. О., Харитонової О. І., Некіт К. Г. Одеса. Гельветика. 2020. С. 16-27.
144. Kharytonov E. O., Kharytonova O. I. Recodification of civil legislation of Ukraine: a paradigm of improvement. *Current issues of recodification of Ukrainian civil legislation: collective monograph* / E. O. Kharytonov, N. Yu. Golubeva, O. I. Safonchik, V. O. Goncharenko, etc. Lviv-Torun : Liha-Pres, 2020. P. 1-18.
145. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Книга перша ЦК України і становище особи: необхідність змін акцентів. *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія.* За ред. проф. Довгерта А. С. і проф. Харитонова Є. О. Одеса: Гельветика. 2020. С. 92-106.
146. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Людина як приватна особа. Засади статусу. *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів: колективна монографія.* За ред. проф. Довгерта А. С. і проф. Харитонова Є. О. Одеса: Гельветика. 2020. С. 109-124.
147. Kharytonov E., Kharytonova O., Davydova I. La formación de un componente práctico y teórico-práctico del proceso educativo en el contexto de la reforma de la educación jurídica en Ucrania. Revista Dilemas contemporáneos: *Educación, Política y Valores.* 2020. № 2 (49). URL: https://www.dilemascontemporaneoseducacionpoliticayvalores.com/index.php/dilemas/article/view/2005.
148. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Політичні цінності і рекодифікація українського цивільного законодавства. *Часопис цивілістики.* 2020. № 36. С. 18-24.
149. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. COVID-19 і делікти створення небезпеки. *Часопис цивілістики.* 2020. № 38. С. 5-11.
150. Kharytonov E., Kharytonova O., Kolodin D., Tkalych M. The Covid-19 Pandemic and the Rights of the Individual in Terms of Private and Public Law. Ius Humani. *Law Journal.* 2020. 9(2), 225-250.
151. Харитонов Є. О. Пандемія COVID-19 та деякі актуальні проблеми цивілістики. *Проблеми правового регулювання цивільних відносин в умовах COVID-19*: матер. Всеукр. науково-практичної онлайн-конференції (23 квітня 2020 р.) / За заг. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2020. С. 5-7.
152. Харитонов Є. О. Епідемії у Стародавньому Римі і COVID-19: незасвоєні уроки. *Римське право і сучасність «Епідемії в Європі і право від Риму до*

COVID-19: матер. Всеукр. науково-практичної онлайн-конференції (13 червня 2020) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. 2020. С. 5-9.
153. Харитонов Є. О. Рекодифікація цивільного законодавства України: ціннісний вимір. *Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитку*: матеріали XVIII міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 98-й річниці з дня народж. д-ра юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В. П. Маслова (Харків, 28 лют. 2020 р.). Харків. Право, 2020. С. 57-61.
154. Харитонов Є. О. Правове регулювання цивільних відносин в умовах пандемії: між правом приватним і публічним. *Правове життя сучасної України:* у 3 т.: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 15 трав. 2020 р.). Одеса. Гельветика. 2020. Т. 3. С. 388-391.
155. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Примус і цивільно-правова відповідальність як засоби подолання конфлікту інтересів при COVID-19. *Цивілістичні проблеми колізії приватних та публічних інтересів в умовах пандемії COVID-19 :* матер. Всеукр. наук.- практ. конференції / за заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса. 2020. С. 6-11.
156. Харитонов Є. О. Концепція статусу людини як приватної особи в оновленому ЦК України: пошук парадигми. *Шерешевські читання. Оновлення Цивільного кодексу України: концептуальні засади:* матер. Всеукр. наук.- практ. конференції 11 грудня 2020 р./ за заг. ред. Є. О. Харитонова. Одеса. 2020. С. 5-8.
157. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Деякі проблеми концептуальних підходів до рекодифікації цивільного законодавства. *Рекодифікація (оновлення) цивільного законодавства України: концепція, напрями, перспективи.* Матеріали X Міжнародного цивілістичного форуму. Київ, 2020. С.69-71.

2021 р.

158. Голубєва Н. Ю. Електронне судочинство як засіб забезпечення доступності до правосуддя та оптимізації судочинства. *Доступ до правосуддя в умовах сталого розвитку: до 30-річчя незалежності України: Колективна монографія* / за заг.ред. Ю. Притики та І. Ізарової. Київ. ВД «Дакор». 2021. 478 с. С. 447-477.
159. Orzikh Y., Dryshliuk A. Application of law vs «improvement of legislation» (some considerations on current legal practice). *Slovo of the National School of Judges of Ukraine.* 2021. (2(35)), 52–62.
160. Safonchyk O., Didenko L., Denysiak N. Correlation of civil legal principles and civil procedural in Ukrainian legislation. *Cuestiones Politicas.* Vol. 39. № 69 (Julio-Diciembre). 2021. P. 475-491.
161. Kharytonov E., Kharytonova O., Tkalych M., Bolokan I., Samilo H., Tolmachevska Y. Intellectual Property Law in the Field of Sports: Specifics of Manifestations and Features of Legal Regulation. *Cuestiones Políticas.* 2021. 39(69). 530-546.
162. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Конфлікт та солідарність інтересів в умовах пандемії COVID-19. *Часопис цивілістики.* 2021. № 40. С. 5-11.

163. Харитонов Є. О. Приватні, публічні та суспільні інтереси в умовах пандемії: неминуча колізія. *Приватні та публічні інтереси в умовах пандемії COVID-19: колізії та правові шляхи вирішення: монографія.* За ред. Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт. Одеса: Гельветика. 2021. С. 16-27. 316 с.
164. Харитонов Є. О. Громадянське суспільство в Україні в умовах євроінтеграції та пандемії. *Модернізація вітчизняної правової системи в умовах світової інтеграції:* матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., м. Кропивницький, 19-20 травня 2021 р. / за заг. ред. Б. Р. Стецюка. Кропивницький: ЛА НАУ. 2021. С. 249-251.
165. Харитонов Є. Права людини і рекодифікація ЦК України: необхідність зміни акцентів. *Незалежність України: права людини та національна безпека*: збірник матеріалів Першої міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 21 травня 2021 р.). Національний університет «Львівська політехніка»; упоряд.Л. В. Ярмол. Львів: Галицька видавнича спілка, 2021. С.215-218.
166. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Т. IV: Від ідеї до реалізації: *монографія.* Одеса. Фенікс. 2021. 632 с.
167. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Проблеми реалізації концепту «приватне право» в процесі ре кодифікації. *Часопис цивілістики.* 2021. № 42. С. 5-13.
168. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Деякі проблеми вакцинації від Ковід-19 з погляду цивільного права. *Часопис цивілістики.* 2021. № 43. С. 5-14.
169. Харитонов Є. О. Архаїчне поняття «фізична особа» у офіційній концепції оновлення ЦК України. *Офіційна концепція оновлення Цивільного кодексу України: проблеми практичної реалізації:* матеріали Всеукр. круглого столу, Одеса, 25 лютого 2021 р. / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова, д.ю.н., проф. О. І. Харитонової. Одеса. Фенікс. 2021. С. 5-9.
170. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Зіткнення суб'єктивних цивільних прав на тлі вакцинації. *Шерешевські читання: Проблеми цивілістики в умовах пандемії та ІТ:* матер. Всеукр. наук. конф. / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2021. С. 113-117.
171. Харитонов Є. О. Категорії «благо», «інтерес» і «суб'єктивне право»: проблеми співвідношення. *Проблеми цивільного права та процесу*: тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 96-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Харків, 21 трав. 2021) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ; Харків. обл. осередок Всеукр. громад. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків. ХНУВС. 2021. С. 80-85.
172. Харитонов Є. О. COVID-19 та проблеми інформаційної безпеки. *Цивілістичні проблеми інформаційної безпеки в умовах COVID-19*: матеріали Всеукр. круглого столу, Одеса, 21 червня 2021 р. / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова, д.ю.н., проф. І. В. Давидової. Одеса. Фенікс. 2021. С. 5-9.
173. Харитонов Є. О. Рекодифікація цивільного законодавства і регулювання сімейних відносин в Україні. *Шерешевські читання: Проблеми цивілістики в умовах пандемії та ІТ*: матер. Всеукр. наук. конф. / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2021. С. 221-224.

174. Харитонова О. І. Європейські цінності і Україна. *Незалежність України: права людини та національна безпека:* збірник матеріалів Першої міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 21 травня 2021 р.) / Національний університет «Львівська політехніка»; упоряд.Л. В. Ярмол. Львів: Галицька видавнича спілка, 2021. С. 56-59.
175. Харитонова О. І. Конфлікт інтересів та шляхи його подолання у контексті пандемії COVID-19. *Цивілістичні проблеми інформаційної безпеки в умовах COVID-19* : матеріали Всеукр. круглого столу, Одеса, 21 червня 2021 р. / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова, д.ю.н., проф. І. В. Давидової. Одеса. Фенікс, 2021. С. 9-12.
176. Харитонова О. І. Особисті немайнові права у сфері права інтелектуальної власності і нематеріальні блага: проблеми співвідношення. *Проблеми цивільного права та процесу:* тези доп. учасників наук.-практ. конф., присвяч. 96-й річниці від дня народження О. А. Пушкіна (м. Харків, 21 трав. 2021). Харків. ХНУВС. 2021. С. 85-89.
177. Харитонова О. І. Доступність ліків у контексті пандемії covid-19. *Шерешевські читання: Проблеми цивілістики в умовах пандемії та IT*: матер. Всеукр. наук. конф. / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса. Фенікс. 2021. С. 117-121.

2022 р.

178. Голубєва Н. Ю. Договір рахунка умовного зберігання (ескроу) за законодавством України. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2022. Том XXXI № 31. С. 11-22.
179. Голубєва Н. Ю., Бут І. О. Реалізація окремих принципів цивільного судочинства в умовах воєнного стану. *Часопис цивілістики.* 2022. № 46. С. 52-60.
180. Dryshliuk A. I., Orzikh Y. H., Orzikh V. M. APPLICATION OF LAW IN JUDICIAL AND NOTARIAL PRACTICE : METHODOLOGY, THEORY, PRACTICE. *Astra Salvensis – Review of History and Culture*, 2022. (1), 347–365.
181. Квасніцька О. О. До питання гарантій прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому. *Приватне право в умовах війни*: матеріали всеукр. наук. конф. (Одеса, 15 листоп. 2022 р.) / за заг. ред.: д.ю.н., проф. Є. Харитонова, д.ю.н., проф. І. Давидової. Одеса, 2022. С.598-601.
182. Матійко М. В. Зміст окремих функцій цивільного права як елемент структури функцій цивільного права. *Часопис цивілістики.* 2022. № 47. С.20-26.
183. Маршук Ю. С. Суперечності між суспільним здоров'ям та автономією особистості в умовах вакцинації проти COVID-19. *Вакцинація від COVID-19: соціальні та правові проблеми*: монографія / за ред. д. юрид. н., проф. Є. О. Харитонова, д. юрид. н., проф. О. І. Харитонової, д. юрид. н., доц. К. Г. Некіт. Одеса: Гельветика, 2022. 374 с. С. 45-59.
184. Маршук Ю. С. Право на здоров'я в умовах війни: матеріальна та моральна шкода. *Приватне право в умовах війни*: матеріали Всеукр. наук. конф.

(Одеса, 15 листопада 2022 р.) / за заг. ред.: Є. Харитонова, І. Давидової; НУ «ОЮА». Одеса: Фенікс, 2022. С. 152-156.
185. Safonchyk O., Hlyniana K., Mazurenko S. Trust Property: Legal Aspects. *Cuestiones Politicas*, 2020. 38(66), 383-395.
186. Сафончик О. І. Актуальні питання цивільно-правової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань в Україні. *Юридичний вісник.* № 6. 2022. С. 31-38.
187. Сафончик О. І. Право власності та інші речові права в контексті рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України. *Юридичний вісник.* 2022. № 5. С. 85-90.
188. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Людина – центральна постать відкритого суспільства. *Часопис цивілістики.* 2022. Вип. 47. С. 5-13.
189. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Вакцинація від COVID-19: соціальні та правові проблеми: *монографія.* За ред. д. юрид. н., проф. Є. О. Харитонова, д. юрид. н., проф. О. І. Харитонової, д. юрид. н., доц. К. Г. Некіт. Одеса. Гельветика. 2022. С. 182-225; С. 226-243.
190. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Війна і актуальні проблеми спадкування. *Шерешевські читання: спадкове право в умовах війни:* матеріали Всеукр. наук. конф. (Одеса, 8 грудня, 2022 р.) / за заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса. 2022. С. 3-6.
191. Харитонов Є. О. Війна: конфлікти та солідарність цивільних інтересів. *Діяльність в інтересах іншої особи в умовах війни: цивілістичні аспекти: кол. монографія* / за ред. проф. Є. О. Харитонова, проф. І. В. Давидової. Одеса. Фенікс. 2022. С. 9-38.
192. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право. (Частина І. Приватне право у відкритому суспільстві: *монографія.* Одеса. Фенікс. 2022. 432 с.
193. Харитонов Є. О., Деякі проблеми вакцинації від covid-19 з погляду цивільного права. *Часопис цивілістики.* 2021. № 43. С. 5-14.
194. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Механізм цивільно-правового регулювання відносин в умовах пандемії covid-19: антропологічний коректив. *Часопис цивілістики. 2021.* № 44. С. 5-18.
195. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Право суддів на приватність у аспекті прав людини. *Юридичний електронний журнал.* № 7. 2022. С. 549-553.
196. 120. Kharytonov E., Kharytonova O., Kolodin D., Tkalych M., Larkin M., Tolmachevska Y., Rojas-Bahamon M. J., Arbelaez-Campillo D. F., Panchenko O. I. Distance learning in the conditions of Covid-19: problems and prospects of their solutions. *AMAZONIA INVESTIGA*. Volume 10. Issue 48. P. 157-169. 2022.
197. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Права людини та цивільна правоздатність в умовах воєнного стану. *Проблеми реалізації норм Конституції України в умовах воєнного стану (присвячена 30-ій річниці створення навчально-наукового юридичного інституту Прикарпатського національного університе-*

ту імені Василя Стефаника): матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції (м. Івано-Франківськ, 27 червня 2022 року) / упорядник В. І. Розвадовський. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2022. С. 172-179.

198. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Деякі міркування щодо юридичного механізму захисту права власності в умовах війни в Україні. *Незалежність України: права людини та національна безпека*: збірник матеріалів Другої міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 20 травня 2022 року). Львів: Галицька видавнича спілка, 2022. С. 79-83.
199. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Зобов'язання, що виникають у зв'язку із вчиненням дій, спрямованих на запобігання виникненню шкоди, в умовах воєнного стану. *Реалізація та захист цивільних прав в умовах воєнного стану. Матвєєвські цивілістичні читання.* Матеріали міжн. науково-практ. конференції. (14 жовтня 2022 р.). Київ. 2022. С. 180-184.
200. Харитонов Є. О. Антропологічний підхід до оновлення ЦК України в умовах війни. *Європейський вибір України, розвиток науки та національна безпека в реаліях масштабної військової агресії та глобальних викликів XXI століття» (до 25-річчя Національного університету «Одеська юридична академія» та 175-річчя Одеської школи права* : у 2 т. : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 17 червня 2022 р.). Одеса: Гельветика. 2022. Т. 2. С. 589-592.
201. Харитонов Є. О. Сімейному кодексу України 20 років: здобутки і проблеми. *Сучасний стан і перспективи розвитку сімейного права України в умовах адаптації до європейського права*: матер. ІІ Всеукр. кругл. столу (Одеса, 25 листоп. 2022 р.). Одеса. 2022. 116 с. С. 3-8.
202. Харитонов Є. О. Інтродукція. Вакцинація проти пандемії: «право жити і право помирати». *Вакцинація від COVID-19: соціальні та правові проблеми: монографія.* За ред. проф. Є. О. Харитонова, проф. О. І. Харитонової, доц. К. Г. Некіт. Одеса: «Гельветика. 2022. С. 7- 14.
203. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Вакцинація і цивільні правовідносини. *Вакцинація від COVID-19: соціальні та правові проблеми: монографія.* За ред. проф. Є. О. Харитонова, проф. О. І. Харитонової, доц. К. Г. Некіт. Одеса: Гельветика, 2022. С. 182-225.
204. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Вакцинація і проблема здійснення цивільних прав. *Вакцинація від COVID-19: соціальні та правові проблеми: монографія.* За ред. проф. Є. О. Харитонова, проф. О. І. Харитонової, доц. К. Г. Некіт. Одеса: Гельветика. 2022. С. 226 -243.
205. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Модернізація традиційного концепту приватного права щодо надзвичайних ситуацій: антропологічний підхід. *Доктрина приватного права: традиції та сучасність:* матеріали наук.-практ.конф., присвяч. 100-й річниці з дня народження д-ра юрид.наук, проф., чл-кор. АН УРСР, ректора Харків. юрид. ін-ту (1962-1987 рр.) В. П. Маслова (Харків, 4 лют. 2022) / Нац. юрид.ун-т ім. Ярослава Мудрого, Каф.цивіл. права № 1, Каф.цивіл.права № 2, Нац. Акад. прав.наук України, Від-ня ци-

віл.-прав.дисциплін, Харків.обл.осередок Всеукр.гром. орг. «Асоціація цивілістів України». Харків. Право. 2022. С. 44-48.
206. Харитонова О. І. Проблеми здійснення сімейних прав в умовах воєнного стану. *Сучасний стан і перспективи розвитку сімейного права України в умовах адаптації до європейського права*: матер. ІІ Всеукр. кругл. столу (Одеса, 25 листоп. 2022 р.). / за заг. ред.: проф. Є. Харитонова, доц. К. Спасової. Одеса, 2022. 116 с. С.9-12.
207. Фасій Б. В. Поняття та сутність розсуду учасників цивільних відносин в умовах війни. *Право і суспільство.* 2022. № 6. С. 102-107.
208. Фасій Б. В. Правозастосовний і судовий розсуд у приватному та публічному праві. *Актуальні проблеми держави та права.* 2022. № 96. С. 100-106.
209. Фасій Б. В. Суддівський розсуд і категорія «інтереси держави». *Часопис цивілістики.* 2022. Вип. 47. С. 27-33.

2023 р.

210. Голубєва Н. Ю., Бут І. О. Особливості судового захисту цивільних прав в умовах воєнного стану. *Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану: монографія.* За ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт; упор.-укл. Ю. С. Маршук. Одеса. Фенікс. 2023. С. 186-247.
211. Давидова І. В. Правочини в умовах воєнного стану. *Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану*: моногр. За ред. Харитонова Є. О., Харитонвої О. І., Некіт К. Г. 2023. С. 113-122.
212. Давидова І. В., Владишевська В. В. Категорія «свобода договору»: досвід вітчизняного та міжнародного застосування. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 1. С. 593-595.
213. Квасніцька О. О. Соціальне підприємництво та соціально відповідальне підприємництво в контексті відбудови/забезпечення житлом. Матеріали наук.-практ. круглого столу «*Соціальне спрямування економічної діяльності в умовах викликів воєнного стану та повоєнного відновлення в Україні: правові та організаційні проблеми» у рамках відзначення 30-річчя Національної академії правових наук України*: (м. Київ, 30 листопада 2023 р.). Київ. 2023. С. 127-131.
214. Маршук Ю. С. Суб'єктивне цивільне право на здоров'я: нормативний зріз. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2023. № 4. С. 32-39.
215. Маршук Ю. С. Об'єктивне та суб'єктивне цивільне право на здоров'я: теоретико-правовий аналіз. *Часопис цивілістики.* 2023. Вип. 51. С. 24-28.
216. Маршук Ю. С. Інформаційні права у сфері охорони здоров'я та їх захист. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.). Одеса: Юридика, 2023. Т. 2. С. 559-561.
217. Маршук Ю. С. Порушення права на здоров'я: вплив війни на психологічний стан військового. *Сучасна цивілістика: тенденції розвитку права під час во-*

єнного стану: матеріали XVII Міжнар. наук.-практ. конф. (21 квіт. 2023 р., м. Одеса). Одеса: Юридична література, 2023.. С. 59-62.
218. Орзіх Ю. Г. Право на заповіт. Порівняльний аналіз законодавства Швеції та України. *Європейські орієнтири розвитку України в умовах війни та глобальних викликів XXI століття: синергія наукових, освітніх та технологічних рішень*: у 2 т.: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 19 травня 2023 р.). Одеса: Юридика. 2023. Т. 2. С. 531-534.
219. Orzikh Y. H. On the certain aspects of the swedish approach to private law: comparative overview. *Juridical scientific and electronic journal.* 2023. (6), 158–162.
220. Orzikh Y. INHERITANCE LAW UNDER MARTIAL LAW. *Challenges of exercising and protecting civil rights under martial law.* 2023. P. 163–176.
221. Orzikh Y., Orzikh V. M. (2023). Chapter 85. Testate succession. The Civil Code of Ukraine. *Scientific and practical commentary* (pp. 1322–1335). Retrieved from https://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:oru:diva-108971.
222. Orzikh Y., Orzikh V. M. (2023b). Chapter 86: Intestate Succession (excluding article 1267). In The Civil Code of Ukraine. *Scientific and practical commentary* (pp. 1335–1338). Retrieved from https://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:oru:diva-108972.
223. Orzikh Y., & Orzik, V. M. (2023c). Chapter 87. Performance of the right to inherit. In The Civil Code of Ukraine. *Scientific and practical commentary* (pp. 1340–1351). Retrieved from https://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:oru:diva-108973.
224. Orzik, Y., Orzik, V. M. (2023d). Chapter 89. Legalisation of the inheritance right. (excluding article 1301). In: *The Civil Code of Ukraine. Scientific and practical commentary* (pp. 1361–1363). Retrieved from https://urn.kb.se/resolve?urn=urn:nbn:se:oru:diva-108974.
225. Сафончик О. І. Особисті немайнові права: актуальні проблеми цивільно-правового захисту. *Юридичний вісник.* 2023. № 1. С. 32-39.
226. Сафончик О. І. Окремі аспекти відшкодування майнової та не майнової (моральної) шкоди в умовах воєнного стану. *Юридичний вісник.* 2023. № 2. С. 24-30.
227. Сафончик О. І. Окремі аспекти здійснення права комунальної власності за цивільним законодавством України. *Держава та регіони. Серія: Право.* 2023. № 3 (81). С. 249-253.
228. Сафончик О. І. Актуальні питання договірних зобов'язань щодо надання послуг перевезення за законодавством України. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2023. № 9. С. 448-450.
229. Сафончик О. І. Правове регулювання договору купівлі-продажу електроенергії за законодавством України. *Правові новели.* 2023. № 21. С. 107-113.
230. Сафончик О. І. Актуальні питання надання послуг з перевезення пасажирів за законодавством України в умовах воєнного стану. *Юридичний вісник.* 2023. № 6. С.54-61.
231. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Особливості цивільно-правового регулювання в умовах воєнного стану. *Проблеми здійснення та захисту цивіль-*

них прав в умовах воєнного стану: монографія. За ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт; упор.-укл. Ю. С. Маршук. Одеса. Фенікс. 2023. С. 6-63.

232. Харитонов Є., Харитонова О. Приватне право як концепт. Том V. Протистояння відкритого та закритого суспільств і приватне право (Частина ІІ. Закрите суспільство vs приватне право): *монографія.* Одеса. Фенікс. 2023. 446 с.
233. Харитонов Є. О. Антропологічний підхід до оновлення ЦК України в умовах євроінтеграції. *Вплив євроінтеграційних процесів на розвиток національного права:* Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції. м. Одеса, 31 березня 2023. Одеса, ОДУВС. 2023. С. 21-23.
234. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Цифрова людина, цифрова особа та цифрова особистість: до проблеми співвідношення. *Часопис цивілістики.* 2023. № 49. С. 5-13.
235. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Право на приватність і національна безпека. *Незалежність України: права людини та національна безпека:* збірник матеріалів Третьої міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 28 квітня 2023 року). Київ. КНТ. 2023. С. 46-49.
236. Цивільний кодекс України. Станом на 01 січня 2023 р.: наук.-практ.коментар. За заг. ред. проф. Є. О. Харитонова, доц. О. М. Калітенко. Київ: Норма права. 2023. 1424 с.
237. Фасій Б. В. Межі розсуду учасників цивільних відносин в умовах воєнного стану (Розділ XII). / В кн.: *Проблеми здійснення та захисту цивільних прав в умовах воєнного стану: монографія* / за ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Харитонової, К. Г. Некіт; упор.-укл. Ю. С. Маршук ; НУ «Одеська юридична академія». Одеса. Фенікс. 2023. 336 с. С. 247-277.
238. Fasii B. War Risks in Shipping Contracts: The Impact of the Russo-Ukrainian Armed Conflict. *Lex Portus.* 2023. 9 (3), 23-35.
239. Фасій Б. В. Розсуд судді у забезпеченні прав і свобод людини: значення правової позиції. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* Серія «Право». 2023. Вип. 79. С. 254-258.
240. Фасій Б. В. Здійснення права на захист і розсуд особи. *Часопис цивілістики.* 2023. Вип. 51. С. 19-23.

2024 р.

241. Адамова О. С., Тодощак О. О. Готовність сучасної молоді до вступу у цивільний шлюб: психологічні аспекти. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Психологія.* 2024. № 4. С. 34-40.
242. Голубєва Н. Ю. Поняття суброгації та порядок реалізації суброгаційної вимоги у страхуванні. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія.* Одеса. 2024. Том XXXIV. С. 38-53.
243. Квасніцька О. О. Теоретико-прикладні засади визначення містобудівних відносин та їх класифікація. *Право України.* 2024. № 11. С.92-106.

244. Кривенко Ю. В. Участь військовослужбовців у договірних зобов'язаннях. *Аналітично-порівняльне правознавство.* 2024. № 4. С.116-119.
245. Маршук Ю. С. Реалізація права на здоров'я в умовах спеціальних правових режимів в Україні. *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. 53. С. 28-33.
246. Маршук Ю. С. Теоретичні підходи до структури права на здоров'я у цивілістичній доктрині. *Право і суспільство.* 2024. № 6. С. 54-62
247. Маршук Ю. С. Відшкодування моральної шкоди, заподіяної внаслідок неналежного надання медичної допомоги: тягар доведення вини. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів*: матеріали Міжнар.наук.-практ. конф. (Одеса, 26 квітня 2024 р.). Одеса: Фенікс, 2024. С. 606-608.
248. Маршук Ю. С. «Боротьба» за репродуктивне здоров'я під час війни: законодавчі ініціативи та реальність. *Цивільно-правове регулювання медичних відносин в умовах війни*: матеріали Всеукр. круглого столу (Одеса, 15 листоп. 2024 р.) / за ред.: Є. Харитонова, Ю. Кривенко. Одеса: Фенікс, 2024. С. 57-63.
249. Orzikh Y. Foreign [non-]authentic instrument for the disposition of immovables located in Ukraine. Časopis Civìlìstiki. 2024. (55), 25–31.
250. Orzikh Y. H. The notion of "court" under EU regulations and its future impact on Ukrainian law. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 26 квіт. 2024 р.). Одеса: Фенікс. 2024. С.587-589.
251. Сафончик О. І. Загальна характеристика зобов'язань, що виникають з договору про надання послуг з охорони майна за законодавством України. *Юридичний вісник.* 2024. № 3. С.225-233.
252. Сафончик О. І. Цивільно-правова відповідальність сторін за договором на капітальне будівництво автомобільних доріг за законодавством України. *Право і суспільство.* 2024. № 2. С. 483-490.
253. Сафончик О. І. До питання договірних зобов'язань щодо виконання робіт в сфері будівництва автомобільних доріг в умовах воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2024. № 7. С. 166-170.
254. Сафончик О. І. Загальна характеристика кредитно-фінансових зобов'язань за законодавством України. *Юридичний вісник.* 2024. № 6. С.124-132.
255. Сафончик О. І. Деякі питання правового регулювання індивідуального будівництва у місті за законодавством України. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2024. № 12. С.592-595.
256. Сафончик О. І. Право на здоров'я в системі особистих немайнових прав фізичних осіб. *Право та державне управління.* 2024. № 4. С.276-281.
257. Сафончик О. І. Актуальні питання захисту прав фізичних осіб на здоров'я за законодавством України. *Держава та регіони. Серія: Право.* 2024. № 4. С.162-166.
258. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Екстракція як спосіб захисту прав подружжя на майно в умовах війни. *Актуальні проблеми сімейного права*: міжнар. наук.-практ. конф., присвяч-ї пам'яті д-ра юрид. наук, проф., чл.-

кор. НАПрН України Жилінкової Ірини Володимирівни (м. Харків, 12 квіт. 2024 р.). Харків. Право. 2024. С. 89-93.
259. Харитонов Є., Харитонова О. Цивільні правовідносини у системі юридичних/правових заходів забезпечення прав приватної особи. *Таксономія правових заходів: монографія* / за ред. проф. О. Козаченка. Миколаїв. Іліон. 2024. С. 490-527.
260. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Деякі проблеми самозахисту цивільних прав та інтересів дітей в умовах воєнного стану. *Актуальні проблеми здійснення та захисту прав та інтересів дітей у приватних правовідносинах в умовах воєнного стану:* зб. наук. пр. / за ред. С. Д. Гринько. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2024. С. 106-109.
261. Харитонов Є., Харитонова О. Приватне право як концепт. Том VI. Приватне право в умовах гібридної війни: *монографія.* Одеса. Фенікс. 2024. 408 с.
262. Харитонов Є. О. Сімейний кодекс України: перспективи на тлі євроінтеграційних процесів. *Сімейне право України в контексті євроінтеграційних процесів*: матеріали круг. столу (м. Одеса, 8 квіт. 2024 р.) За заг. ред.: Є. О. Харитонова, О. І. Сафончик. Одеса. Фенікс. 2024. 150 с.
263. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Телемедицина в Україні: правові проблеми та перспективи. *Цивільно-правове регулювання медичних відносин в умовах війни:* матер. Всеукр. кругл.столу (Одеса, 15 листоп. 2024 р.). за ред.: Є. Харитонова, Ю. Кривенко. Одеса. Фенікс. 2024. 74 с.
264. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Проблеми самозахисту приватних прав в умовах війни. *Часопис цивілістики.* 2024. № 52. С. 5-14.
265. Харитонова О. І., Харитонов Є. О. Надання медичних послуг в умовах воєнного стану: виклики і відповіді. *Гармонізація договірного законодавства України з правом Європейського Союзу:* збірник матеріалів міжнародної науково-практичної конференції (м. Львів, 31 травня 2024 р.) / за заг. ред. проф. В. М. Коссака. Львів. Львівський національний університет імені Івана Франка. 2024. С. 102-108.
266. Харитонова О. І. Самозахист прав інтелектуальної власності в умовах воєнних викликів: до постановки проблеми. *Європейські орієнтири розвитку України: науково-практичний вимір в умовах воєнних викликів*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 26 квітня 2024 р.) / за заг. ред. С. В. Ківалова. Одеса. Фенікс. 2024. С. 655-657.
267. Фасій Б. В. До проблеми встановлення сутності терміно-поняття «юридичний/правовий розсуд». *Часопис цивілістики.* 2024. Вип. 54. С. 31-36.
268. Fasii Bohdan V. Limits of discretion of participants in civil relations in the conditions of martial law. *Rivista di studi sulla sostenibilita'.* 2/2024. pp. 239-253.
269. Fasii B. Discretion of participants in civil relations during military conflicts: analysis of regulatory norms and application practice. *InterEULawEast: Journal for the International and European Law, Economics and Market Integrations.* Vol. 11 No. 2, 2024. str. 245-263.

270. Fasii B., Vysochyn D., Fasii A. Parallel Imports: Striking a Delicate Balance in a Multifaceted Environment. *Lex Portus.* 2024. 10(3). pp. 19–29.
271. Фасій Б. В. Національна безпека і права людини: баланс між свободою та захистом. *Національні інтереси України.* № 4(4). 2024. С. 112-118.

2025 р.

272. Адамова О. С., Токарева В. О. До питання про удосконаленого ставлення молоді до шлюбу та сімейного життя. *Науковий вісник Ужгородського національного університету.* 2025. № 1. С. 41-46.
273. Сафончик О. І. Актуальні питання цивільно-правового захисту прав фізичних осіб при індивідуальному будівництві за законодавством України. *Право і суспільство.* № 1. 2025. С.110-115.
274. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Гібридна війна як зіткнення інтересів: людський вимір. *Одеські грудневі цивілістичні читання: приватне право, як концепт в умовах війни: людський вимір*: матеріали Всеукр. наук. конф. (Одеса, 12 груд. 2024 р.). За заг. ред.: проф. Є. Харитонова, проф. І. Давидової. Одеса. Фенікс. 2025. С.12-16.
275. Evhen Olegovych Kharytonov. Autobiographical Essays// JCL 20:1 (2025) p. 67-76.
276. Olena Ivanovna Kharynonova. Autobiographical Essays// JCL 20:1 (2025) p. 77-82.
277. Харитонов Є., Харитонова О. Теорія праворозуміння П. Рабіновича і концепт «приватне право». *Науковий спадок Петра Мойсейовича Рабіновича і актуальні проблеми загальнотеорійного правознавства:* Матеріали міжнародної наукової конференції (Львів, 28–29 березня 2025 року) / за ред. проф. М. А. Дамірлі, С. П. Рабіновича; Юридичний ф-т ЛНУ імені І. Франка; Лабораторія дослідження теор. проблем прав людини ЛНУ імені І. Франка; Лабораторія прав людини імені академіка Петра Рабіновича НДІ ДБМС НАПрН України. Львів: ЛОБФ «Медицина і право», 2025. С. 142-149. 268 с.
278. Харитонова О., Харитонов Є. Віртуальний світ, віртуальна ідентичність, симулякри та гібридна війна. *Цифрова трансформація в Україні: ШІ, метавсесвіт і суспільство* 5.0. Наукова апробація. Монографія . Відредаговано: Олексій Костенко, канд. в праві Юрій Єхануров, канд. в економіці SciFormat Publishing Inc. Канада, 2024 рік . Р. 14-20.
279. Фасій Б. В. Судовий розсуд у справах, пов'язаних із забезпеченням національної безпеки. *Національні інтереси України.* 2025. № 7(7). С. 502-511.

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ МАЙНОВИХ І НЕМАЙНОВИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ГІБРИДНОЇ ВІЙНИ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЛЮДИНО-ЦЕНТРИЧНОЇ ЦИВІЛІСТИКИ

Колективна монографія

За загальною редакцією професорів:
Євгена Харитонова, Олени Харитонової,
Ірини Давидової, Оксани Сафончик

При оформлені обкладинки використана картина
«Вітрувіанська людина» Леонардо да Вінчі

Підписано до друку 25.04.2025.
Формат 60х84/16. Ум-друк. арк. 29,76.
Наклад 100 прим. Зам. № 2504-02.

Видавець ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).
Україна, м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25.
e-mail: fenix-izd@ukr.net